نفاذ القرارات الإدارية

(دراسة مقارنة)

الدكتور محمد السنارى

أستاذ ورئيس قسم القانون العام

وكيل كلية الحقوق ـ جامعة حلوان

المحامى بالنقض والإدارية والدستورية العليا

مقدمة

أن القرارات الإدارية من أهم وأكثر وسائل الإدارة فاعلية في تحقيق أهدافها ، فهى تعتبر الأداة الرئيسية التى تستطيع الإدارة بواسطتها القيام بواجباتها وإنجاز الأعمال المنوطة بها .

والقرارات الإدارية تعتبر من أهم مظاهر اتصال الإدارة بالأفراد، فمن أكثر امتيازات الإدارة أهمية ، حقها فى إصدار قرارات إدارية ملزمة للأفراد . فالقرارات الإدارية تتميز بطابع استثنائى، إذ من شانها أن تنشئ حقوقاً للأفراد لم تكن قائمة لهم من قبل ، أو تعدل حقوقاً كانت قائمة لهم فعلاً وبصفة أخص ترتب التزامات على عاتق أفراد يعتبرون من الغير بالقياس إلى التصرف القانونى الصادر من جانب واحد .

ففى القانون الخاص لا يجوز لفرد من الأفراد أن يقرر حقوقاً للغير أو يفرض عليه التزامات بعمل صادر من جانبه وحده وإذا ترتب على الإرادة المنفردة بعض الآثار في مجال القانون الخاص فإن تلك الآثار عادة ما تكون مشروطة ، بصدور قبول من أصحاب الشأن ، فالوصية مثلاً لا أثر لها بالنسبة للموصى إليهم إلا بالقدر الذى يقبلون فيه هذه الوصية .

أما فى مجال القانون العام فانه يجوز للإدارة أن تصدر من جانبها وحدها قرارات إدارية ملزمة ، تتعدى آثارها إلى الغير من الأفراد ، فتنشئ لهم حقوقاً ، أو ترتب على عاتقهم التزامات حتى ولو لم يصدر قبول لهذا التصرف من جانبهم .

والقرارات الإدارية بالإضافة إلى ما سبق ذكره ، مزودة بقرينة الصحة أو السلامة ، وهذه القرينة تظل عالقة بها بحيث تعتبر القرارات الإدارية بمقتضاها ، حجة على صحة ما تضمنته من أحكام ولها قيمة قانونية لحين إثبات العكس [١] . وهذه القرينة تظهر بوضوح في الكثير من أحكام مجلس الدولة الفرنسى [٢] والمصرى [٣] على السواء .

فالنظام القانونى للقرار الإدارى ، يجعل منه سلطة خارقة فى يد الإدارة ، وهو أكثر وسائلها فاعلية فى الوصول إلى الأهداف التى تسعى إلى تحقيقها، وهذه القوة التي يتمتع بها القرار الإدارى يطلق عليها سلطة البت أو التقرير ، ويطلق عليها العميد فيدل " G. vedel "[٤] تعبير قوة الشيء المقرر ، وذلك على غرار قوة الشئ المقضى به التى تتمتع بها الأحكام القضائية [٥] .

---

(١) راجع : الدكتور أحمد كمال الدين موسى ، رسالته بعنوان " نظرية الإثبات فى القانون الإدارى " ، جامعة القاهرة ١٩٧٧ ، ص ٧٢ .

(٢) راجع أحكام مجلس الدولة الفرنسي التالية :

ـ حكمه بتاريخ ١٩٥٠/٥/٥ في قضية " paloque " فى قضية "Athias" ، منشور فى مجلة القانون العام الفرنسية سنة ١٩٥٥ .

ـ مجموعة دالوز ١٩٥٠ – القسم الثاني – ص ٧٥٧ مع تعليق " Rolland ".

ـ وحكمة بتاريخ ١٩٥٥/٣/٤ ص ٧٤٥ مع تقرير المفوض " Jacomat " .

ـ وحكمه بتاريخ ١٩٥٥/٩/٣٠ في قضية " Leroux " منشور في مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٥٦ ص٨٠ مع تقرير المفوض " Landron " .

(٣) راجع أحكام المحكمة الإدارية العليا التالية :

ـ حكمها بتاريخ ١٩٥٧/١٢/١٤ فى القضية رقم ١٧٦٨ س٢ ص ١٥٥.

ـ وحكمها بتاريخ ١٩٦٧/١١/١١ فى القضية رقم ١٠٨ س ١٢ ص ٤٥

ـ وحكمها بتاريخ ١٩٧٣/١٢/٣٠ فى القضية رقم ١٤٩٠ س ١٤ ص ٨١ .

(٤) G. Vedel , Droit Administratif , Paris ,1973, P. 120.

(٥) راجع : الدكتور توفيق شحاته ، مؤلفة بعنوان " القانون الإدارى " ، الطبعة ==

ولقد جرى قضاء مجلس الدولة المصرى (١) وجاراه فـــى ذلــك الفقهاء المصريين (٢) على تعريف القرار الإدارى بأنـــه إفصـــاح الإدارة

--- الأولى ١٩٥٤ ، حيث قارن بين قوة الأمر المقرر التـــى يتمـــيز بـــها القـــرار الإدارى ، وبين قوة الشيء المقضي به التى تتمـــيز بـــها الأحكـــام القضائيـــة ، المرجع السابق ، من ص ٦٧٩-٦٨١ .

(١) راجع أحكام المحكمة الإدارية العليا الآتية :

- حكمها بتاريخ ١٩٦٨/٢/٢٤ فى القضية رقم ٩٣٠ س ١١ ص ٥٦٤ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٦٩/٥/٣ فى القضية رقم ٤١٣ س ١٤ ص ٦٦١ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٧٩/١/٢٧ فى القضية رقم ٤٣٢ س ٢٣ لم ينشر بعد .

راجع أحكام محكمة القضاء الإدارى التالية :

- حكمها بتاريخ ١٩٦٤/١٢/٢٣ فى القضية رقم ١٥٤٧ س ١٧ ص ٤٤٣ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٦٥/١٢/٢١ فى القضية رقم ٢٩ س ١٨ ص ٥٠٠ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٦٩/٤/١٥ فى القضية رقم ٩١٩ س ٢٥ ص ٥٨ .

(٢) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ــ الوجيز فـــى القـــانون الإدارى ١٩٦٧ ص ٥٠٨ ، ص ٥٠٩ .

- الدكتور فؤاد العطار ــ القانون الإدارى ــ الطبعة الثالثة ١٩٧٦ ص ٦١١ .
- الدكتور ثروت بدوى ، مؤلفه بعنـــوان " تـــدرج القـــرارات الإداريـــة ومبـــدأ الشرعية " ١٩٧٠ ص٦ .
- راجع الدكتور توفيق شحاته ، المرجع السابق ، ص ٥٨ حيث وضع تعريـــف للقرار الإدارى مختلف فى الصياغة عن تعريف مجلس الدولة المصرى. وهـــذا التعريف الذى أتى به الدكتور توفيق شحاته ينص على أن القرار الإدارى هـــو " إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لـــها مـــن ســـلطة بمقتضـــى القوانيـــن واللوائح، ويكون من شأنه إنشاء أو تعديل أو إنهاء مركز قانوني معيـــن وأنـــه يصدر من جانب الإدارة وحدها وأن الآثار القانونية المترتبة عليه تنشأ بغـــض النظر عن أى موافقة من جانب الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين يطبـــق عليهم القرار من حيث إنشاء الحقوق أو ترتيب الالتزامات على عاتقهم " .
- ولقد أخذ الدكتور طعيمه الجرف بهذا التعريف الأخير أيضاً . راجـــع مؤلفـــه بعنوان " القانون الإدارى " ، ١٩٦٣ ، ص ٣٥٣ .

عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلـــك بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكنا وجـــائزاً قانونـــاً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة " .

ولكن مفهوم القرار الإدارى قد تطور حالياً بصـــورة كبـــيرة[1] ،

---

(١) أن تعريف مجلس الدولة للقرار الإدارى لم يعد يساير التطور الذى حـــدث فـــى مجال النشاط الإدارى ، ويرجع ذلك إلى أن التعريف بوضعـــه الحـــالى مـــا زال يربط بين فكرة القرار الإدارى وفكرة السلطة الإدارية ، متجـــاهلا ســـلطة البـــت والتقرير التى منحها المشرع للنقابات والهيئات والجمعيات ذات النفع العام والتـــى يجب أن تخضع لرقابة القضاء الإدارى ، وإلا لانتهينا إلى نتيجة لا يمكن التســـليم بها ألا وهى ، أن سلطة البت والتقرير تخضع لرقابة القضاء حين تمارسها ســـلطة أداريه بينما لا تخضع لتلك الرقابـــة فـــى حالـــة ممارســـتها بمعرفـــة النقابـــات والجمعيات الخاصة ذات النفع العام .

– راجع موقف مجلس الدولة الفرنسى ، وتطوره بالنسبة لسلطة البت والتقريـــر التى منحها المشرع للنقابات المهنية والجمعيات الخاصة ذات النفع العام فيما يلى:

- Christian Lavialle, L. evelution de la conception de la decision executoire en droit administratif français , thése , Paris, 1974.

– راجع أيضاً : حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٤٢/٧/٣١ فـــى القضيـــة " Monpeurt" منشور فى مجلة القانون العام الفرنســـية ١٩٤٣ ، ص ٥٧ مـــع تعليق بونار .

– وحكمه بتاريخ ١٩٤٣/٢/٢ فى قضية "Beuguen" ، منشور فى مجلة دالـــوز ١٩٤٤ ص ٥٢ .

– وفى الحكمين السابقين اعترف مجلس الدولـــة الفرنســـى لأول مـــرة بصفـــة القرارات الإدارية للقرارات الصادرة من النقابات المهنية والجمعيـــات الخاصـــة ذات النفع العام ، ولكنه لم يتعرض لطبيعة النقابات والجمعيات الخاصة من حيـــث كونها من أشخاص القانون العام أو من أشخاص القانون الخاص .

– راجع حكم مجلـــس الدولـــة الفرنســـي بتـــاريخ ١٩٦١/١/١٣ فـــى القضيـــة " Maginer" منشور فى مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٦١ ص ١٠٥ . ==

مما جعل بعض الفقهاء ينتقدون التعريف السابق للقرار الإدارى لأنه لـــم يعد يساير التطور الحالي للحياة الاجتماعية والاقتصادية بالإضافة إلـــى أنه يخلط بين شروط الوجود وشروط الصحة فى القرار الإدارى ، و لقد أقترح هؤلاء الفقهاء تعريفاً جديداً للقرار الإدارى يتناسب مع مـــا لحـــق بالحياة الاجتماعية والاقتصادية من تطور [1] . ونظراً لأهمية القـــرارات

-- - وحكمه بتاريخ ١٦/١٠/١٩٦١ فى قضية " Groupement – national des produits aleagineux" منشور فى مجلة القانون العام الفرنسية مـــع تعليـــق " Waline " ص ٢١٣ . وفى هذين الحكمين اعترف مجلـــس الدولـــة الفرنســـي بصفة قاطعة أن بعض القرارات إلى تصدر عن بعض أشخاص القانون الخـــاص تعد قرارات إدارية قابلة للطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة. ومن ثـــم فـــان مجلس الدولة الفرنسي ينعت القرارات الصادرة من النقابات المهنيـــة والـــهيئات الخاصة الاقتصادية والدينية والجمعيات ذات النفع العام بصفة القرارات الإداريـــة وبالتالي يخضعها لرقابة القضاء الإدارى .

– ومن أحكام محكمة التنازع الفرنسية الحديثة نسبياً فى هذا الشأن والتـــى تؤيـــد اتجاه مجلس الدولة الفرنسي السالف الذكر :

– حكمها بتاريخ ١٢/٦/١٩٦١ فى قضية " Rolan " المجموعة ص ٨١٦ .

– حكمها بتاريخ ١٥ /١/١٩٦٨ فى قضية " Borbire " منشور فى مجلة دالـــوز ١٩٦٩ ص ٢٠٢ .

(١) راجع الدكتور محمد إسماعيل علم الدين – بحث بعنوان " تطوير فكرة القـــرار الإدارى " مجلة العلوم الإدارية – السنة العاشرة – العـــدد الثـــاني – أغســـطس ١٩٨٦ ص ١٣٨ وما بعدها .

حيث يعيب الدكتور محمد إسماعيل علم الدين على تعريـــف مجلـــس الدولـــة للقرار الإدارى ، بأنه تعريف يخلط بين شروط الانعقاد وشـــروط الصحـــة فـــى القرار الإدارى ، فى حين أن تعريف مجلس الدولة للقرار الإدارى يفيد فى تحديـــد اختصاص المجلس بنظر نزاع معين أو عدم اختصاصه ، وفـــى تلـــك المرحلـــة يكون المطلوب هي شروط الانعقاد دون شروط الصحة ، هـــذا بالإضافـــة إلـــى تعريف القرار الإدارى لم يعد يساير التطور الذى لحق النشاط الإدارى فى --

الإدارية ـ كما سلف البيان ـ فقد أظهر الكثير من الفقهاء أهمية دراستها، فيقول الدكتور سليمان الطماوى " إن موضوع القرارات الإدارية يعتبر من أدق موضوعات القانون الإدارى إن لم يكن أدقها على الإطلاق ، والمشاكل العملية والنظرية التى يثيرها لا تكاد تنتهى، وكل يوم يكشف القضاء فيه عن جوانب جديدة قد تغير من الأفكار التى كان ينظر إليها فى وقت من الأوقات على أنها عنوان الحقيقة الخالدة " [1] . ويمكن القول

== الوقت الحاضر والذى يجب بناء عليه أن تخضع سلطة البت والتقرير لرقابة القضاء الإدارى بغض النظر عن طبيعة الهيئة التى تمارسها ، سواء كانت تلك الهيئة من أشخاص القانون العام أو من أشخاص القانون الخاص . وهذا هو الاتجاه الذى يأخذ به مجلس الدولة الفرنسي فى الوقت الحاضر كما سلف البيان. ونحن أيضا نؤيد هذا الرأى ، ومن الفقهاء المصريين الذين يؤيدونه أيضا الدكتور ثروت بدوى ، حيث يرى وجوب انطباق القانون الإدارى على الهيئات والمنظمات الخاصة ذات النفع العام طالما كانت تتمتع بامتيازات السلطة العامة.

– راجع مؤلفة بعنوان " مبادئ القانون الإدارى " – الجزء الأول . أصول القانون الإدارى وأسسه وخصائصه – طبعة ١٩٦٦ ص ٢٥٥ ، ٢٥٦ .

– ولقد اقترح الدكتور محمد إسماعيل علم الدين تعريفا جديدا للقرار الإداري فى صورته المتطورة فقال : أن القرار الإدارى هو ممارسة سلطة البت أو التقرير بصفة قاطعة من جانب واحد والتي تمارسها الإدارة بمقتضى وظيفتها فى المحافظة على الصالح العام و إدارة المرافق العامة أو يمارسها شخص من أشخاص القانون الخاص بناء على نص قانوني للقيام بمهمة تتعلق بالصالح العام.

– ونحن نؤيد الدكتور محمد إسماعيل علم الدين فى التعريف الذى أتى به وندعو مجلس الدولة المصرى إلى النظر نحو القرار الإدارى نظرة متطورة وأن يهجر فكرته الخاصة بالربط بين فكرة القرار الإدارى والسلطة العامة وأن يعترف بصفة القرار الإدارى للقرارات الصادرة من الهيئات الاقتصادية والجمعيات ذات النفع العام طالماً أنها تتمتع بامتيازات السلطة العامة .

(١) الدكتور سليمان الطماوى ــ النظرية العامة للقرارات الإدارية ــ طبعة ١٩٧٦ – المقدمة ص ١٢ .

بصفة عامة أن موضوع القرارات الإدارية سواء من الناحية العلميـــة أو من الناحية العملية لا تخفى أهميتــه ، فمـــن الناحيــة العلميـــة تعتـــبر القرارات الإدارية أحد الأركان أو الدعائم التى يقـــوم عليـــها القـــانون الإدارى، وحول المرافق العامة والقرارات الإدارية تدور معظم مبـــادئ ونظريات القانون الإدارى نظرا لما تتميز به من طابع خاص يختلـــف عن الطابع الذى تتسم به أوجه نشاط الأفراد ، ومن الناحية العملية تعتبر القرارات الإدارية من المجالات الرئيسية لممارسة الرقابة القضائية علـى أعمال الإدارة وكانت ولاتزال محـــورا لمعظـم المنازعـــات والقضايــا المعروضة على القضاء الإدارى ، وحولها ثار كثـــير مـــن مشـــكلات القانون الإدارى وبصددها ابتدع القضاء الإدارى كثـــيرا مـــن نظرياتـــه ومبادئه [1] . ولما كان نفاذ القرارات الإدارية من أهم الموضوعات التـــى يمكن دراستها ، نظرا لأن نفاذ القرار الإدارى، أو سريانه يعتـــبر أهـــم جانب من جوانب القرار الإدارى حيث يترتب على هـــذا النفـــاذ إنشـــاء حقوق جديدة للأفراد أو تعديل أو إنهاء حقوق كانت قائمة لهم من قبـــل ، أو فرض التزامات على عاتقهم . لذلك سوف نتناول فى هذا المؤلـــف " نفاذ القرارات الإدارية" .

خطة الدراسة :

لما كان القرار الإدارى منذ إنشاء مجلس الدولة المصـــرى فـــى عام ١٩٤٦ قد حظى باهتمام كبير فى الفقه والقضاء ، على أساس أنـــه محور دعوى الإلغاء فإننا فى بحثنا " لنفاذ القرارات الإدارية " ، ســـوف لا نتعرض لكافة جوانب القرار الإدارى والتى كانت موضوع الكثير من

---

(١) راجع الدكتور محمود محمد حافظ ـــ القـــرار الإدارى ـــ دراســة مقارنـــة ـــ الطبعة الأولى ١٩٧٦ – ملازم لقسم الدراسات العليا بجامعة القاهرة ـــ ص ٧ .

المؤلفات ورسائل الدكتوراه [1] ، بل سوف يقتصر بحثنا على كل ما يتعلق بنفاذ القرارات الإدارية فحسب .

ولمعالجة موضوع نفاذ القرارات الإدارية ، نرى لزاما علينا أن نتناول بالدراسة والتحليل ، الوجود القانوني للقرار الإداري ، أي متى يصبح القرار الإداري متكاملا وصالحا للنفاذ ، وذلك لأن دراسة هذه الجزئية سوف تحدد لنا بدء وجود القرار الإداري ، وعقب ذلك يمكن بحث نفاذه في حق كل من الإدارة والأفراد .

ولما كانت القاعدة العامة في نفاذ القرارات الإدارية ، تقضي بأنها لا تسري في حق الأفراد إلا من تاريخ علمهم بها . بإحدى وسائل العلم المقررة قانونا ، فقد رأينا أن نتناول بالدراسة أيضا الأحكام العامة للشهر ووسائل الشهر المعتد بها قانونا ، وسوف نخصص لكل ما سبق الباب الأول وهو بعنوان " نفاذ القرارات الفورية " .

ولكي يكون كل ما تعلق بالقاعدة العامة في نفاذ القرارات الإدارية قد تناولته الدراسة ، فأنني آثرت أن أتعرض لموضوع قلما تعرض له الفقهاء وبخاصة في مصر ألا وهو مدى نفاذ القرارات

---

(١) لقد كان القرار الإداري وكذا النظريات المتعلقة به موضوع الكثير من رسائل الدكتوراه ومنها ما يلي :

- راجع : د . محمود حلمي ــ سريان القرار الإداري من حيث الزمان رسالة دكتوراه – القاهرة – ١٩٦٢ .
- د . عبد القادر خليل ــ نظرية سحب القرارات الإدارية (دراسة مقارنة) رسالة ــ القاهرة ١٩٦٥ .
- د. محمد حسنين عبد العال ــ فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء – رسالة ــ القاهرة ١٩٧١ .

الإدارية فى حق كل من الإدارة والأفراد، فى الفترة ما بين إصدار القرار وشهره وسوف نخصص لذلك الباب الثانى من هذا المؤلف وهو بعنوان " نفاذ القرارات الإدارية قبل شهرها ".

ونظرا لأن نفاذ القرارات الإدارية تتعلق به بعض الأحكام والأوصاف القانونية كما تحكمه بعض القواعد المتفق عليها فقها وقضاءا، لذلك فسوف نتناول فى الباب الثالث بحث نفاذ القرارات الإدارية ذات الأثر الرجعى ، كما أننا سوف نتناول فى الباب الرابع بحث نفاذ القرارات المعلقة على شرط والمضافة إلى أجل .

وأخيرا فقد يعترض نفاذ القرارات الإدارية بعض العقبات التى من شأنها التأثير على بدء نفاذها ، أو وقف أو إنهاء هذا النفاذ ألا وهى وقف تنفيذ القرار الإدارى ، سواء كان ذلك بمعرفة الإدارة أو بمعرفة القضاء ، لأن وقف التنفيذ من شأنه شل حركة القرار الإدارى وجعل سريانه عديم الفاعلية .

لذلك فسوف نتناول فى الباب الخامس والأخير من هذا المؤلف وقف تنفيذ القرار الإدارى .

وبناء على ما سبق فسوف نقسم البحث فى هذا المؤلف إلى خمسة أبواب على النحو التالى :

الباب الأول : نفاذ القرارات الفورية .

الباب الثانى : نفاذ القرارات الإدارية قبل شهرها .

الباب الثالث : نفاذ القرارات ذات الأثر الرجعى .

الباب الرابع : نفاذ القرارات المعلقة على شرط والمضافة إلى أجل.

الباب الخامس : وقف تنفيذ القرارات الإدارية .

الباب الأول

نفاذ القرارات الفورية

تمهيد :

يقصد بنفاذ القرار الإدارى سريانه ، وهذا السريان يختلف بالنسبة للإدارة عنه بالنسبة للأفراد .

والقاعدة العامة فى نفاذ القرارات الإدارية هى أن القرار الإدارى يكون نافذا فى حق الإدارة بمجرد صدوره ولكنه لا يسرى فى حق الأفراد إلا من تاريخ العلم به بإحدى وسائل العلم المعتد بها قانونا.

وهذه القاعدة تصدق بالنسبة للقرارات الفورية أما القرارات المعلقة على شرط وانمضافة إلى أجل فإنها لا تبدأ فى السريان إلا عند تحقق الشرط المعلقة عليه أو حلول الأجل المضافة إليه .

وسوف نتناول بالدراسة والبحث فى هذا الباب نفاذ القرارات الفورية ، وقد قصدنا أن يكون بحثها فى الباب الأول ، لأن هذا النوع من القرارات هو النوع الغالب والأعم من أنواع القرارات الإدارية ، ولكن قبل بحث النفاذ الفورى للقرار الإدارى يجدر بنا أن نحدد أولا اللحظة التى يوجد فيها القرار الإدارى. وبمعنى آخر الإجراء الأخير الذى يصبح بعده القرار الإدارى كاملا وصالحا للنفاذ ومن ثم نستطيع أن نحدد متى يصبح القرار نافذا فى حق الإدارة .

ولما كان القرار الإدارى لا يكون نافذا فى حق الأفراد إلا من

تاريخ العلم به ، لذلك سوف نتناول بالدراسة أيضا الأحكام العامة للشــهر ووسائل الشهر المعتد بها قانونا فى نقل العلم بالقرار الإدارى إلـــى ذوى الشأن .

ومن أجل هذا فسوف نقسم بحثنا فى هذا الباب إلى فصلين:

نتناول فى **الأول** : نشوء القرار الإدارى والاحتجاج به .

ونتناول فى **الثانى** : النفاذ الفورى للقرار الإدارى .

الفصل الأول

نشوء القرار الإدارى والاحتجاج به

تقسيم :

نقسم هذا الفصل إلى مبحثين . هما :

المبحث الأول : بدء القرار الإدارى .

المبحث الثانى : نتائج استقلال القرار الإدارى عن حجيته .

المبحث الأول

بدء وجود القرار الإدارى

لقد ثار التساؤل فى الفقه والقضاء منذ زمن بعيد عن اللحظة التى يوجد فيها القرار الإدارى ، ويصبح عندها صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية .ولقد انتهى هذا التساؤل - طبقا للرأى السائد فقها وقضاء سواء فى فرنسا أو فى مصر - إلى القول بأن القرار الإدارى يوجد منذ اللحظة التى يتم فيها التوقيع عليه من السلطة المختصة بإصداره ، أى أن التوقيع على القرار الإدارى هو الإجراء الذى يكتمل به القرار ، فتوقيع القرار الإدارى هو فى ذات الوقت إصداره حيث أن التوقيع والإصدار بالنسبة للقرار الإدارى يندمجان معا لدرجة لا يمكن فصل أحدهما عن الآخر ، ونتيجة لذلك تقوم قرينه " قاطعة " لا تقبل إثبات العكس ، مؤداها أن موقع القرار هو فى نفس الوقت مصدره مهما تعدد المشتركون فى إعداده قبل التوقيع .

وإلى جانب هذا الرأى السائد فى الفقه والقضاء ظهر رأى حديث نسبيا يرى أن القرار الإدارى يوجد منذ اللحظة التى يتـم فيـها شـهره بإحدى وسائل الشهر المعترف بها قانونا ، أى أن واقعة الشهر ـ طبقـا لهذا الرأى الأخير ـ هى الإجراء الذى يكتمل به القرار الإدارى أما قبل ذلك فإن الأمر لا يعدو أن يكون مجرد مشروع قرار .

ونستعرض فيما يلى هذين الرأيـين بـالتفصيل المناسـب ثـم نستعرض بعد ذلك موقف كل من القضاء والفقه الفرنسـى والمصـرى بالنسبة لهما .

الرأى الأول : يرى أصحاب هذا الرأى (١) أن القـرار الإدارى يكتمل بتوقيعه ، أما شهره فما هو إلا إجراء لا حق يختلف تمامـا عـن العناصر المكونة للقرار ، وليس له دور فى وجوده ، إنمـا يقتصـر

(١) راجع فى الفقه الفرنسى ما يأتى :

- Helbronner, note sous C.E. 18/7/1913, cass syndicat national des chemins de fer, s, 1914 –3- I.
- De soto (J) : contribution a Ia théorie des nullites des acted administratifs unilateraux, thése Paris , 1941, p.135.
- Rolland : precis de droit administretif, 1947 p 50.
- Moutte (J. Martin de la) : L`actte juridique unilateral, thése, Paris, 1951, p. 55 - 56
- Auby (J .M). Recherches sur l`application des actes administratifs dans le temps, R.D.P, 1953 p.11.
- Depuis (G) : Les priviléges de l'administration thése, Paris , 1962, p. 105.
- Waline (M) : Droit administratif, 9e edition 1963, p. 541.
- Benoit (francis – paul) : Le droit – administratif francais , 1968, p. 526.
- Laubadére (andre de) : Traité élémentaire de droit administratif , 1970 p. 267 .
- Hostiou (René) : procédure et formes de l'acte administratif unilateral en droit francais these, Paris, 1975, p. 133.

عمله على نقل العلم بالقرار الإدارى إلى الأفراد .

ويميز أصحاب هذا الرأى بين صحة القرار الإدارى فـــى ذاتـــه وبين الاحتجاج به فى موجهة الأفراد ، فالقرار الإدارى كعمـــل قـــانوني يكتمل بتوقيعه ممن يملك هذا التوقيع ويصبح بذلـــك صحيحـــا ومنتجـــا لآثاره أما الاحتجاج به فى مواجهة أصحاب الشأن من الأفـــراد ، فـــلا يكون إلا بشهره .

ويترتب على ما سبق أن أصحاب هذا الرأى يعـــترفون بوجـــود القرار الإدارى قبل شهره ، فالقرار الإدارى فى الفترة ما بين الإصـــدار والشهر يكون قائما ومنتجا لآثاره بالنسبة للإدارة ولكنه لا يمكن الاحتياج به فى مواجهة الأفراد خلال تلك الفترة السابقة على شهره .

الرأى الثانى : يرى أصحاب هذا الرأى (١) أن القـــرار الإدارى يكتمل بشهره وليس بتوقيعه ، ومن ثم فإنهم يربطون بين صحة القـــرار الإدارى فى ذاته، وبين الاحتجاج به فى مواجهـــة الأفـــراد ، فـــالقرار الإدارى عند أصحاب هذا الرأى يكون صحيحا وموجودا منـــذ اللحظـــة التى يمكن فيها الاحتجاج به فى مواجهة الأفراد أى منذ شهره .

وطبقا لهذا الرأى يعتبر القرار الإدارى فـــى الفـــترة مـــا بيـــن الإصدار والشهر مجرد مشروع قـــرار . فأصحـــاب هـــذا الاتجـــاه لا يعترفون بوجود أى تصرف قانونى يطلق عليـــه قـــرار إدارى إلا بعـــد

---

(١) - Stassinopoulos (Michel) : Traité des actes administratratifs, 1954 , p 225.
- Dupeyroux (O) : La regle de la non – retroactivite des actes administratratifs, thése, Paris, 1954 , p 108 et 109.
- Isaac (Guy) : La procédure adminstrative non contentieuse , Paris, 1968, p 574.

شهره ، ومن ثم فالقرار الإدارى فى الفترة ما بين الإصدار والشهر ليس له فى رأيهم أى أثر قانونى لا بالنسبة للإدارة ولا بالنسبة للأفراد .

موقف القضاء الفرنسى :

أخذ القضاء الفرنسى بالرأى الذى يقول : بـأن شـهر القـرار الإداري ليس شرطا لصحته ، وإنما الشهر هو مجرد إجراء لاحق علـى وجود القرار ، لا يقصد به سوى نقل العلم بـالقرار الإدارى إلـى ذوى الشأن من الأفراد .

ومن أولى أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن حكمه فـى قضية " Laroche " وتتلخص وقائعها فى أن المحافظ قد أصدر قـرارا بالتصريح لقرية " Duisans " بتملك قطع متنوعة من الأراضى لتنقـل عليها جبانة القرية إلا أن السيد "Laroche" طعن فى قـرار المحـافظ بالبطلان وذلك لعدم نشره على اعتبار أن عدم النشر من شـأنه إبطـال القرار الإدارى، ولكن مجلس الدولة الفرنسى رفض هذا الطعن مقـررا إن عدم النشر لا يمثل عيبا فـى القـرار الإدارى ممـا يـبرر الحكـم ببطلانه[1] .

ولقد أكد مجلس الدولة الفرنسى هذا المعنى فى أحكام عديدة بعـد ذلك حيث قضى بأن عدم إعلان القرار الإدارى إلى أصحاب الشأن مـن الأفراد ليس من شأنه التأثير فـى صحـة القـرار[2] ، أو نعتـه بعـدم

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسـى بتـاريخ ٢٧ / ٣ / ١٩١٢ فـى القضيـة "Laroche" منشور فى مجموعة سيرى ١٩١٤ – الجزء الثـالث ص ٩٧ مـع مذكرات هوريو .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٨/٢/٢٨ فى قضية ــ

الشرعية[١] . ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن حكمة بتاريخ ٧ فبراير ١٩٦٨ حيث قضى بأن القرار الصادر فى ٦ فبراير ١٩٦١ والخاص بتعيين بعض الموظفين ابتداء من أول يناير ١٩٦٠ والذى تم توقيعه من العمدة ووافق عليه نائب المحافظ فى ٥ فبراير ١٩٦١ وعلى الرغم من أن هذا القرار لم يعلن إلى أصحاب الشأن ولم ينشر ، وبالرغم من أنه لم ينفذ إلا فى يناير ١٩٦٣ ، فإن أصحاب الشأن يتعلق حقهم بالقرار ولهم حقوق مكتسبة منذ تاريخ توقيعه ، ولكنه لا يرتب آثارا مالية فى الفترة السابقة على تاريخ تنفيذه [٢] .

كذلك قضى المجلس بتاريخ ١٤ فبراير ١٩٦٨ بأن القرار الصادر من وزير الشئون الاجتماعية بتاريخ ٢٤ ديسمبر ١٩٦٥ والخاص بتعيين السيدة " Gasselin " وأن كان لم يعلن إليها سوى بالخطاب المؤرخ فى ٥ أبريل ١٩٦٧ إلا أن هذا القرار ينشئ لها حقوقا منذ توقيعه [٣] .

-- " Dame Almaric – castelle " منشور فى مجلة ١٩٥٨ الجزء الثانى – ص ١٥٧٣ .

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٣٨/٦/٢٨ فى قضية "Stefani" المجموعة ص ٢٣٩ وقد جاء به :

"Le defaut de notification n`est pas de nature a entacher d'irregularite ou d'illegalite un decision".

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦٨/٢/٧ فى القضية Commune de saint claire – de La tour .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦٨/٢/١٤ فى القضية :

Ministre des Affaires sociales c, dame gasselin.

مجموعة مجلس الدولة الفرنسى ص ١١٣ .

– راجع أيضا أحكام مجلس الدولة الفرنسى التالية والتى قضى فيها بأن عدم شهر القرار الإدارى ليس له أى تأثير على مشروعيته . --

ونظرا لأن مجلس الدولة الفرنسي مقتنع بأن التوقيع على القرار الإدارى من مصدرة يجعله متكاملا كعمل قانونى ، وصالحا للنفاذ. فقد قام بتطبيق ذات المبدأ على كل عمل قانوني يحتاج لإجراء لاحق ، فالإجراء اللاحق لا أثر له على مشروعية العمل القانوني المكتمل العناصر والأركان .

وبناء على ما سبق فقد قضى مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٩ ديسمبر ١٩١٢ بأن القرار الصادر بإبطال عضوية بعض أعضاء المجلس البلدى يرتب أثره حتى قبل إعلانه للوزير المختص فإذا انعقد المجلس فى الفترة ما بين صدور القرار وإبلاغه للوزير المختص واشترك فى مداولاته من أبطلت عضويتهم كانت قراراته باطلة (١) . كذلك قضى مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩ يونيه ١٩٥٩ بأن مداولات المجلس البلدى ، لا تتأثر بتأخير إثباتها فى السجل المعد لذلك.

-- - حكمه بتاريخ ٢٨ يونية ١٩٣٨ فى القضية " Brebion " المجموعة ص ٦٠٤،
حيث قضى فيه بأن عدم علم ذوى الشأن ليس من أثره تعييب القرار ذاته وقد جاء به :

"Meme en tenant pour exact que l,arrete attaque n,ait pas ete regulierement porte à la – connaissance des interesses, l,inaccomplissement de cette formalité n'aurait pas pour effet de vicier l'arrete lui même".

- راجع أيضا حكم محكمة التنازع الفرنسية الصادر بتاريخ ٢٠ /١٩٤٣/٣ فى قضية Preefet du pas de calais منشور فى مجموعة سيرى ١٩٤٥ ، الجزء الثالث – ص ٨ .

- راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٨/٢/١٠ فى قضية "Deville et autres" ، المجموعة ص ٢٧ .

(١) راجع مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ١٩١٢/١٢/٩ فى قضية "Victor Ganad" المجموعة ص ١٧٨ .

فلا يعتبر هذا التأخير بمثابة بطلان لها كما أنها لا تتأثر بعـــدم إبلاغــها إلى نائب المحافظ خلال المدة القانونية فكــل ذلــك لا أثــر لــه علــى مشروعية تلك المداولات (١) .

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي فى هذا الشأن أيضـــا حكمــه بتاريخ ١٩ مارس ١٩٦٥ حيث قضى بأن القرار الـــذى يحتــاج إلــى تصديق من جهة أو هيئة معينة لا يعيبه تخلف هذا التصديق ، وإن كــان ذلك يقف عقبة تحول دون تنفيذه (٢) .

موقف القضاء المصرى :

لقد سار مجلس الدولة المصرى على درب زميله مجلس الدولــة الفرنسى ، حيث أعتنق الرأى القائل بأن شـــهر القــرار الإدارى ليــس شرطا لصحته ، ومن أجل هذا كانت أحكام مجلس الدولة المصـــرى – سواء فى ذلك أحكام محكمة القضاء الإدارى أو أحكام المحكمة الإداريــة العليا – تنص على وجوب التمييز بين صحة القرار الإدارى فــى ذاتــه وبين الاحتجاج به فى مواجهة ذوى الشأن من الأفراد ، ولا يوجد مـــن أحكام مجلس الدولة المصرى ما يخالف هذا المبدأ .

ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا فى هذا الشأن حكمها بتــاريخ ١٢ مايو ١٩٧٩ حيث قضت بأنه " ... ومن حيث أن قواعــد الشــكل

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتــاريخ ١٩٥٩/٦/١٩ فــى قضيــة "Binet" منشور فى مجلة R.P.D.A ١٩٥٩ ص ٢٥٦ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦٥/٣/١٩ فى قضية " Jean Lauis severe et ceraman" منشور فى مجلة A.J.D.A – الجزء الثــانى ص ١٥٩ ومنشور أيضا فى مجموعة دالوز ١٩٦٦ ص ١٦٢ .

فى إصدار القرار الإدارى ليست كأصل عام هدفا فى ذاتها ، أو طقوسا لا مندوحة من اتباعها تحت جزاء البطلان الحتمى ، وإنما هى إجراءات مداها المصلحة العامة ، ومصلحة الأفراد على السواء يفرق فيها بين الشكليات الجوهرية التى تنال من تلك المصلحة ويقدح إغفالها فى سلامة القرار وصحته وغيرها من الشكليات القانونية ، وعليه لا يبطل القرار لعيب شكلى إلا إذا نص القانون على البطلان لدى إغفاله الإجراء ، أو إذا كان الإجراء جوهريا فى ذاته يترتب على إغفاله تفويت المصلحة التى عنى القانون بتأمينها ومن ثم بطلان القرار بحسب مقصود الشارع منه ، أما إذا كان الإغفال متداركا من سبيل آخر دون المساس بمضمون القرار الإدارى وسلامته موضوعيا ، وضمانات ذوى الشأن ، واعتبارات المصلحة العامة الكامنة فيه فأن الإجراء الذى جرى إغفاله لا يسمى إجراء جوهريا يستتبع بطلانا ٠٠٠٠ ومن حيث أن نشر القرار المقرر للمنفعة العامة فى الجريدة الرسمية ، ولصقه فى المحل المعد للإعلانات بالمحافظة ، وفى مقر الشرطة والمحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار على نحو ما توجب المادة الثالثة من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ المشار إليه إجراءات تالية على صدور القرار ، لا ترتد بأثرها إلى ذات القرار أو تنال من صحته ،وهى جميعها محض إجراءات لاحقة لا تعدو أن تكون تسجيلا لما تم فعلا غايتها أساسا وصول القرار إلى علم ذوى الشأن ٠٠٠ فإذا كان من المقطوع به أن أصحاب الشأن جميعها علموا بالقرار علما يقينيا ، وطعنوا عليه فى الميعاد عن بينة بكامل نصوصه وديباجته فإن نعيهم بعدئذ ببطلان القرار بمقولة إغفال إجراءات النشر والإعلان المتطلبة فى صدده – وعلى افتراض ذلك – نص فى غير طائل متعين الرفض [1] . كذلك طبق

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ١٢/٥/١٩٧٩ فى القضية رقم ٥٧١ =

مجلس الدولة المصرى ذات المبدأ على كل تصرف قانونى يحتاج إلى إجراء لاحق فقد طبقه على القرارات التى تصدرها الهيئات اللامركزية وتحتاج إلى تصديق سلطة الوصاية (الهيئات المركزية) إذ أعتبر مجلس الدولة المصرى تصديق الهيئات المركزية بمثابة إجراء لاحق لا أثر له على صحة القرارات الصادرة من الهيئات اللامركزية ، وأن كان تخلف هذا الإجراء يعد بمثابة عقبة تحول دون تنفيذ قرارات الهيئات اللامركزية [١] .

== لسنه ١٨ ق – لم ينشر بعد .

- راجع أيضا حكمها بتاريخ ١٩٦٠/٤/٢٦ فى القضايا أرقام ٣، ٤ السنة الأولى – دمشق – ٢١٧ .

- وحكمها بتاريخ ١٩٥٧/٣/٣٠ فى القضية رقم ١٦١٠ لسنة ٢ ق المجموعة ص ٧٨٣ .

- راجع أيضا : حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٩٥٢/١٢/١١ السنة السابعة ص ١٣١ حيث أوضحت فى هذا الحكم أثر النشر على القرارات التنظيمية وقد جاء به " ... أن القرارات الإدارية بحسب الأصل تتم وتنتج آثارها القانونية من يوم توقيع من يملك سلطة إصدارها ، وتوجيه الأمر للحكام بالعمل بها ، وتنفيذها وعندئذ يكون واجبا على الحكام والمرؤوسين مراعاتها وعدم مخالفتها ولو لم تنشر ، إذ النشر ليس لازما لصحة القرارات الإدارية أو لنفاذها ولا يقصد منه غير إبلاغ الغير مضمونها حتى تكون حجة عليه وينفتح بها ميعاد طلب إلغائها لان الإصدار بحسب الأصل يتم بمجرد التوقيع على اللائحة أو القرار التنظيمى من مصدره ، فهو عملية قانونية قائمة بذاتها بخلاف عملية النشر التى هى عمل مادى " .

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٩٥٧/١١/٥ فى القضية رقم ٣٩٧٣ لسنه ٧ ق – منشور فى مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها محكمة القضاء الإدارى السنة ١٢ ص ١٣ وقد جاء به " .... ويبين من ذلك القرار الصادر فى ٧ مارس ١٩٥١ من مجلس بلدي الإسماعيلية بفرض رسم إنتاج المصابيح الكهربائية بدائرة المدينة ابتداء من ١٩٥١/٤/١ أنه صدر من جهة ==

موقف الفقه الفرنسي :

انقسم الفقه فى فرنسا إلى قسمين أحدهما وهو الغالب ويرى أنـــه يجب التمييز بين وجود القرار الإدارى فى ذاته وبين الاحتجاج به فـــى مواجهة أصحاب الشأن من الأفراد ، والثاني يرى أنه لا يوجد انفصـــام بين وجود القرار الإدارى وبين الاحتجاج به فـــى مواجهـــة أصحـــاب الشأن، فالقرار الإدارى فى رأى الفريق الثانى يوجد منذ شهره أما قبـــل ذلك فلا يعدو أن يكون مجرد مشروع قرار فحسب .

وسوف نعرض لهذين الرأيين فى الفقه بالتفصيل المناسب.

الرأى الأول : يرى أصحاب هذا الرأى أن القرار الإدارى يكتمل بتوقيعه وهذا هو الرأي الراجح فى الفقه الفرنســـى ، ويبنـــى أصحابـــه رأيهم على أساس أنه يتفق مع المنطق القانونى السليم ، فيقول المفـــوض " Helbronner " أن النشر ليس هو الذى يكسب القرار وجوده القـــانونى أو يضفى عليه قوته ، وإنما ينحصر كل أثره فى نقل القرار إلى علـــم الأفراد لكي يلتزموا به ويخضعوا لأحكامه ، وما لم يتم هذا النشر فـــلا أثر للقرار بالنسبة للأفراد فلا يلتزموا به ، ولكن رغم ذلك يحتفظ القـــرار بقيمته القانونية [1] .

--- مختصة وفى حدود السلطة المخولة لها قانونا ، ومن ثـــم فـــهو قـــرار صحيـــح مستكمل أركانه القانونية ولا يؤثر فى ذلك القول بـــأن مصادقـــة وزارة الشـــئون البلدية والقروية عليه قد تمت فى ١٨ من ديســـمبر ١٩٥٢ ، أى بعـــد التـــاريخ المحدد للعمل به بمده وأن ذلك مما يجعل القرار متضمنـــا أثـــرا رجعيـــا غـــير مشروع ... لا يؤثر هذا القول فى صحته لأن مصادقة الـــوزارة علـــى القـــرار ليست منشئة له وإنما هى مقررة لصحته من يوم صدوره من المجلـــس البلـــدي صاحب السلطة قانونا فى فرض الرسم .... "

(١) راجع تقرير المفوض ، " Helbronner " ، السابق الإشارة إليه ص ١ .

ويقول الأستاذ " Waline " أن القرار الإدارى ينتج آثاره من اليوم الذى يصبح فيه مكتملا ، وحتى قبل إعلانه أو نشره ولكن إلى أن يتم هذا الإعلان أو النشر فان القرار يظل غير نافذ فى مواجهة الأفراد فلا ينتقص منهم حقا ولا يحملهم التزاما[1].

ويقول الأستاذ " Andre de Laubadere " أن القرار الإدارى يعتبر ساريا بمجرد صدوره من السلطة الإدارية ولكنه لا يصبح ملزما للأفراد إلا من اليوم الذى يصل فيه إلى علمهم بإحدى طرق النشر [2] .

ويرى الأستاذ " Rolland " أنه يجب عدم الخلط بين صحة القرار الإدارى فى ذاته وبين الاحتجاج به فى مواجهة الأفراد ، لأن القرار متى استوفى أركانه وشروطه اكتسب وجوده وصحته أما الشهر فليس شرطا من شروط صحة القرار الإدارى[3] .

---

(١) راجع Waline المرجع السابق - ص ٥٤١ .

(٢) راجع أندريه دى لوبادير - المرجع السابق - ص ٢٦٧ حيث يقول :

L'acte adiminstratif entre en vigueur du fail et a partir de son emission par l'autorite administrative . Mais ilo ne devient opposabli aux administree que du jour ou il a été porte a leur conaissane par un procede de publicite .

(٣) راجع رولان - المرجع السابق - ص ٥٠ .

راجع أيضا فى الفقه الفرنسى :

- J. De Soto رسالته السابق الإشارة إليها ص١٣٥ حيث يرى أن النشر شرط لممارسة الاختصاص condition d'éxercise de la competence وليس إجراء يترتب على عدم وجوده بطلان القرار الإدارى وذلك باستثناء الحالة التى ينص فيها صراحة على وجوب نشر القرار . وقد أتى بمثال لذلك بالمادة ١٤١ من قانون ١٣ يوليه ١٩١١ فى فرنسا .
- راجع أيضا : أوبى ، مقاله السابق الإشارة إليه ، ص ١١ ، ١٢ .
- راجع " J.Martin de la Moutte " رسالته السابق الإشارة إليها ص ٥٥،٥٦. =

الرأى الثانى : يرى أصحاب هـذا الـرأى أن القـرار الإدارى يكتمل بشهره وليس بتوقيعه فحسب ، ويأخذ بهذا الرأى عدد قليـل مـن الفقـهاء الفرنسـيين ، ويؤيـده كذلـك الفقيـه اليونـانى "Michel Stassinopoulos".

ويبنى أصحابه رأيهم على أساس أنه يتفق مع قواعد العدالة مـن ناحية ويحافظ على حقوق الأفراد من ناحية أخرى .

فيقول الفقيه " Stassinopoulos " أن القرار الإدارى لا يكـون سليما إلا منذ الوقت الذى تتكامل فيه جميع العناصر التى يقررها القانون لإجرائه ، وأحد هذه العناصر هو إعلان الإدارة عن إرادتها الملزمـة ، وهذا الإعلان لا يقع صحيحاً إلا بالطريقة التى ينص عليـها المشـرع وهى النشر بالنسبة للقرارات التنظيمية والإعـلان بالنسـبة للقـرارات الفردية وما لم يتم هذا النشر أو الإعلان فإن القرار الإدارى المكتـوب ، والذى يحمل توقيع مصدره لا يعدو أن يكون عملا داخلياً ، لا تسـتطيع الإدارة الاحتجاج به فى مواجهة الأفراد بل ولا تستطيع أن تنفـذه بـأى صورة من الصور، ولا تملك أن تستند إليه فى إصدار قرارات أخرى[1].

كذلك يقول الفقيه الفرنسـى " Dupeyroux " أنـه ينبغـى أن

-- - راجع " G.Depuis " رسالته السابق الإشارة إليها ص ١٠٥ .

- راجع " Benoit " مؤلفة السابق الإشارة إليه ص ٥٢٦ .

- راجع " Rene Hostiou " رسالته السابق الإشارة إليها ص ١٣٣ .

- حيث يرى أن تخلف النشر لا أثر له على صحة القرار الـذى يجـب دوامـا النظر فى تقديره لحظة صدوره، فالقرار غير المنشور يكون صحيحاً ولكـن إذا كان النشر ليس شرطاً لصحة وسلامة القرار الإدارى ، إلا أنه شرط لتطبيقه .

(١) راجع ميشيل استاسينوبولس – المرجع السابق – ص ٢٢٥ .

يرجع مجلس الدولة الفرنسى عن موقفة فى التمييز بين صحة القرار الإدارى فى ذاته ، وبين الاحتجاج به فى مواجهة الأفراد ويجب عليه أن يعتبر النشر ، أو الإعلان ، فى بعض الحالات شرطا لصحة القرار الإدارى ، لا للاحتجاج به فحسب [١] .

ولقد انتقد الأستاذ " Isaac " نظرية عدم الاحتجاج بقولة أنه يتعين أن تكون القاعدة فى هذا الشأن ، أن الإدارة لا تستطيع تنفيذ قراراتها إلا إذا قامت بنشر القرارات الإدارية التى تصدرها والتزام الإدارة غير المباشر بإجراء هذا النشر دون تراخ ، يعتبر من ألزم واجباتها لأن الخطورة لا تنجم إلا من كون هذه الإدارة لا تتعرض للجزاء بدرجة كافية إذا عمدت إلى السرية فى إصدار قرارات خفيه . وأضاف بأنه ، لهذا السبب ، فإن استخدام نظرية عدم الاحتجاج لا يخلو من عوامل الفوضى والاضطراب ، وذلك لأنه فى ظل تطبيق هذه النظرية لا يكون الاهتمام موجها إلى القرار الإدارى فى ذاته ولكن إلى آثاره ونتائجه وهى آثار ونتائج متفاوتة ، فلا ريب أن حماية الأغيار شىء مرغوب فيه ، وذلك إذا ما تمكنا من منع القرار من أحداث نتائج ضارة بهم بيد أن نظام عدم الاحتجاج يعتبر بلا فاعلية فى تلك الحالة[٢].

وفى واقع الأمر أن القاعدة العامة التى كانت سائدة فى الفقه الفرنسى منذ زمن بعيد هى أن القرار الإدارى يكتمل بتوقيعه ولكن لا يجوز الاحتجاج به فى مواجهة الأفراد إلا بعد شهره فلم يكن أحد يقول بأن الشهر عنصرا من عناصر وجود القرار الإدارى أو شرط من شروط صحته ، ولكنه مجرد إجراء لاحق يقصد منه نقل العلم بالقرار

---

(١) راجع دبيرو – المرجع السابق ص ١٠٨ ، ١٠٩ .
(٢) راجع ايزاك – المرجع السابق ص ٥٧٤ .

الإدارى إلى ذوى الشأن من الأفراد حتى يمكـــن الاحتجـــاج بـــه فـــى مواجهتهم .

ولكن بعض الفقهاء – أصحاب الرأى الثانى – خرجوا على تلـك القاعدة منذ عام ١٩١٣ وكان ذلك بقصد حماية الأفراد خاصـــة بعــد أن أصدرت الحكومة الفرنسية قرارات فردية استنادا إلى قرارات لائحية لـم تكن قد نشرت عند صدور القرارات الفردية المستندة إليها .

ثم قامت بتنفيذ تلك القرارات الأخيرة ، وكانت تلك الواقعة هـــى موضوع قضية :

"Syndicat national des chemins de fer France et des colonines".

والتى صدر فيها حكم مجلس الدولة الفرنســـى بتـــاريخ ١٩١٣/٧/١٨. حيث قضى المجلس بصحة تلك القرارات بعد نشرها ، ونشر القـــوارات المستندة إليها، وسوف نتعرض لهذه القضية بالتفصيل فى الباب الثـــانى من هذا المؤلف .

موقف الفقه المصرى :

أخذ الفقه المصرى بالرأى الراجح فى الفقه والقضاء الفرنســـى ولا يوجد من الفقهاء المصريين من يخالف هذا الرأى .

فيقول الدكتور سليمان الطماوى أنه بصدور القرار الإدارى مـــن السلطة التى تملكه مستوف لعناصره فإنه ينفذ فورا فى حـــق الإدارة ولا يتوقف هذا النفاذ على علم الأفراد به ، وإذا كانت القرارات الإدارية تنفذ فى حق الإدارة بمجرد صدورها فإنها لا تنفذ فى مواجهة الأفـــراد إلا إذا

علموا بها بإحدى الطرق المقررة قانونا ، ولقد انتقد الدكتـــور سـليمان الطماوى الرأى القائل بأن شهر القرار الإدارى شرط لمشروعيته بقولـــة أنه مهما كانت الاعتبارات التى يصدر عنها هذا الرأى فإنه يترتب عليــه نتائج فى غاية الخطورة وهى ليست فى صالح الأفراد باســتمرار وقـد أجمل هذه النتائج فيما يلى :

(١) أن القرار غير المنشور يعتبر وفقا للرأى الآخر مجرد مشـــروع قرار ، وبالتالى يجوز العدول عنه بمجرد عدم نشره أو تبليغه وهـــو ما لا يمكن القول به وفقا للرأى الأول .

(٢) لا يجوز الطعن فى قرار غير منشور أو غير مبلغ لذوى الشـــأن حتى ولو علم به الفرد علما يقينيا ، لأنه يعتبر مجرد مشروع قرار.

(٣) إذا تغير التشريع فى الفترة ما بين توقيع القرار ونشره أو تبليغـه فإن التشريع الساري وقت النشر أو التبليغ هـــو الـــذى يطبــق لأن القرار قبل ذلك يعتبر مجرد مشروع وبالتـــالي يخضـــع للتشـــريع الجديد، وقد يمتنع صدور القرار إذا أصبح صدوره غـــير مشـــروع وهذا أمر فى غاية الخطورة على الأفراد .

(٤) لو حدد المشرع مدة معينه لمزاولة الاختصاص بإصدار قـــرار معين وصدر القرار خلال تلك الفترة ولكنه لم ينشر أو يبلـــغ فـــى خلالها ، فان هذا النشر أو التبليغ لا يمكن أن يتم بعد انقضاء الفـترة المحددة لمزاولة الاختصاص باعتبار أن النشر أو التبليغ عنصـــــر من عناصر القرار .

وقد أنهى الدكتور سليمان الطماوى نقده سالف الذكر بقولـــه أن هذه النتائج البالغة الخطورة تجعلنا لا نتردد فى رفض هذا المذهب علمـا

بأنه من الناحية القانونية المجردة لا يمكن أن يكون عدم النشر أو التبليغ مهما طال سبباً فى بطلان القرار الإدارى ، إلا إذا نص المشرع على ذلك صراحة [١] .

كذلك قارن الدكتور عبد الفتاح حسن بين القانون والقرار الإدارى بقوله " وكما أن إصدار القانون وشهره لا علاقة له بوجوده أو بصحته فكذلك الشأن فى القرار الإدارى فهو يكتمل بتوقيعه ويقتصر أثر الشهر على جعل القرار حجة فى مواجهة الغير [٢] .

ولقد أوضح الدكتور محمود حلمى [٣] أثر النشر بالنسبة لصحة القرار الإدارى بقوله بأن النشر لا أثر له على صحة القرار الإدارى حتى ولو نص المشرع على طريقة معينه للنشر . ولقد انتقد الدكتور محمود حلمى الرأى الذى نادى به الفقيه اليونانى ميشيل استاسينوبولوس – والذى أعتبر النشر عنصراً من عناصر القرار الإدارى – وذلك بقوله أن أصحاب هذا الرأى وجدوا فى القواعد المدنية ما يتفق مع رأيهم فهذه القواعد تميز بين وجود التعبير عن الإرادة وجوداً فعلياً ووجوداً قانونياً، فيكون للتعبير وجود فعلى بمجرد صدوره من صاحبه ، ولكن لا يكون له وجود قانونى إلا إذا وصل إلى علم من وجه إليه ، والعبرة فى التعبير بالوجود القانونى ، لأن هذا الوجود وحده هو الذى تترتب عليه

---

(١) راجع الدكتور سليمان الطماوى – المرجع السابق – ص ٥٣٨ ، ٦٢٢ ، ٦٣١.

(٢) راجع الدكتور عبد الفتاح حسن – بحث بعنوان " القانون والقرار الإدارى فى الفترة ما بين الإصدار والشهر – منشور فى مجلة العلوم الإدارية السنة ١٢ العدد الثالث – ديسمبر ١٩٧٠ ص ٧٩ .

(٣) راجع الدكتور محمود حلمى – رسالته بعنوان – سريان القرار الإدارى من حيث الزمان – القاهرة ١٩٦٢ .

الآثار القانونية . ويقرر الدكتور محمود حلمى أنه لا يوافق على تطبيق القواعد المدنية على القرارات الإدارية فليس الأمر بالنسبة لهذه القرارات إيجابا ، وقبولا بل هى قواعد قانونية عامة تفرض اختصاصا معينا ، ووسائل معينه ، لإصدار أوامر فرديه أو اتخاذ إجراءات مادية . فاللائحة التى تبيح إصدار قرارات إدارية معينه أو اتخاذ تدابير معينه تعتبر صحيحة وموجودة وملزمة بمجرد صدور التعبير ممن يملك التعبير عن إرادة العضو الإدارى وهى ترتب حقوقا وتحمل الإدارة أعباء بمجرد صدورها، وكل ما هنالك أنها لا تنفذ فى مواجهة الأفراد ، إلا من تاريخ علمهم بها .

والحقيقة أن القرار الإدارى يعتبر نافذا بمجرد صدوره من السلطة الإدارية أى أن له قوة ذاتية ويحدث آثاره من تاريخ الصدور ولكنه لا يسرى فى حق الأفراد فلا يجوز أن ينتقص من حقوقهم أو يرتب على عاتقهم التزامات جديده إلا بنشره أو بإعلانهم به إعلانا فرديا، وبعبارة أخرى لا يصبح تنفيذيا إلا بالنشر أو الإعلان وعلى أساس هذا التمييز فإن القرار الإدارى حتى قبل نشره أو إعلانه يعتبر قرارا تاما كاملا [١] .

الخلاصة ورأينا :

يتضح بعد استعراضنا لرأى القضاء والفقه الفرنسى والمصرى ،

---

(١) راجع : الدكتور توفيق شحاته – المرجع السابق – ص ٦٥٩ .
راجع فى نفس المعنى من الفقه المصرى :
– الدكتور طعيمه الجرف . المرجع السابق . ص١١ .
– الدكتور محمد فؤاد مهنا . دروس القانون الإدارى – الجزء الأول – السلطة ١٩٥٦ ص ٣٠٩

أن الرأي السائد فقها ، وقضاء فى فرنسا ، وفى مصر هـو أن القـرار يكتمل بتوقيعه ، ولكن لا يحتج به فى مواجهة الأفـراد إلا مـن تـاريخ نشره أو إعلانه ، وما النشر والإعلان إلا إجراء لا حق يقصد به نقـل العلم بالقرار الإدارى إلى ذوى الشأن من الأفراد ، وهو ليس عنصـرا من عناصر تكوين القرار ولا شرطا من شروط صحته . ونحن نؤيـد الرأى الراجح فقها وقضاء لقوة الحجج التى يستند إليـها ، أمـا الـرأى المرجوح ، والذى يرى أن الشهر عنصرا من عناصر تكوين القرار فإنه لا أساس له من الصحة كما أنه سوف يؤدى فى حالة الأخذ به إلى نتـائج شاذة ، وإذا كان أصحابه قد أخذوا به بدافع حماية حقوق الأفـراد التـى تتعرض للضرر بسبب النتائج الشاذة لنظرية عدم الاحتجاج ، فإن هـذا الرأى لا يحمى حقوق الأفراد . وسوف نوضح ذلك بالتفصيل فى البـاب الثانى من هذا المؤلف .

المبحث الثانى

نتائج استقلال القرار الإدارى عن حجيته

لقد رتب الفقه والقضاء الفرنسى ، والمصرى ، نتائج هامة علـى مبدأ استقلال القرار الإدارى عن الاحتجاج به فى مواجهـة الأفـراد . ويمكن حصر هذه النتائج فيما يلى :

أولا : للحكم على مشروعيه القرار الإدارى يرجـع إلى تـاريخ صدور وليس إلى تاريخ شهره :

أنه لكى يمكن الحكم على مشروعيه قرار إدارى معيـن يجـب النظر إليه فى وقت صدوره فحسب بغض النظر عن تـاريخ شـهره ؛ فمشروعية القرار الإدارى تقدر من حيث الاختصاص والمحل والسـبب

ومطابقته للقانون أو عدم مطابقته فى هذا الوقت بـــالذات دون أى وقــت آخر [١] .

فإذا كان القرار الإدارى معيبا عند صدوره فلا يصححـــــه زوال ذلك العيب بعد الإصدار وقبل الشهر ، ويرجع ذلـــــك إلـــى أن القـــرار الإدارى يكون موجودا منذ توقيعه من السلطة المختصة بإصداره ويحكـم عليه فى هذا الوقت بالذات من حيث سلامته أو عدمها أما شهره فلا أثـر له على سلامته نظرا لأنه لا يعد عنصرا من عناصر تكوينه أو ركنـــا من أركانه ، فهو لا يمثل بالنسبة للقرار ركنا من أركـــان الوجـــود ، أو شرطا من شروط الصحة [٢] .

ولقد طبق مجلس الدولة الفرنسى هذا المبدأ بصفة مستمرة، ومـن أقدم أحكامه فى هذا الشان حكمة بتاريخ ٣١ أكتوبر ١٩٤٧ فى قضيـــة "Henniquau" ، وتتلخص وقائعها فى أن المدعى بلغ سن الإحالة إلــى المعاش فى ١١ يناير ١٩٤٦ – وفقا للتشريع السارى فى ذلك الوقـت –

---

(١) راجع فى هذا الشأن أحكام القضاء الفرنسى التالية :

– حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٥/١١/١٩ فى قضيــة "Andereani" منشور فى مجله R.P.D.A ١٩٥٦ ص ٢٥ مع تعليق Landron .

– حكمه بتاريخ ١٩٦٥٦/١٢/٢١ فى قضية Pin منشور فـــى مجلـــة دالـــوز ١٩٥٧ – الجزء الأول ص ٧٥ مع تعليق "Heumann" .

– حكمة بتاريخ ١٩٦٤/١/١٠ فى قضية "Syndicat National des crdres tiaux Mme ques" منشور فى مجلة "R.D.P." ١٩٦٤ ص ٤٥٩ مع تعليق .

– راجع فى الفقه الفرنسى :

J. M. Auby , L'influence du changement de circonstances sur La validite des actes adinistratifs uniletaraux, R.D.P 1959 , P 431

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٩ نوفمبر ١٩٥١ فى قضية Lassus et cottin ، المجموعة ص ٥١٨

فصدر قرار من وزير المالية فى ٨ فبراير ١٩٤٦ بإحالته إلى المعاش ، ولكن هذا القرار لم يعلن إلى المدعى إلا فى ٢٤ ابريل ١٩٤٦ بعد أن صدر قانون جديد بتاريخ ١٥ فبراير ١٩٤٦ ينص على رفع سن الإحالة إلى المعاش ، ولكن المدعى ظل يمارس اختصاصات وظيفته، متمسكا بأنه لم يعلن بقرار الإحالة إلى المعاش إلا بعد صدور القانون الجديد الذى يقضى برفع هذه السن ، ولكن مجلس الدولة الفرنسى قضى بعدم أحقية المدعى فى الاستمرار فى الوظيفة من اليوم التالي لبلوغه سن الإحالة إلى المعاش طبقا للقانون القديم لأن قرار إحالته إلى المعاش صدر صحيحا فى ظل القانون القديم بصرف النظر عن تاريخ إعلانه ولا يعيب القرار تغير التشريع الذى صدر على أساسه فى الفترة ما بين صدوره وإعلانه إلى المدعى [١] .

كذلك قضى مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٩ نوفمبر ١٩٥١ بنفس المبدأ فى قضية " Lassusus et cottin " وتتلخص وقائعها فى أنه بتاريخ ٢ ابريل ١٩٤٨ صدر مرسوم ، وبتاريخ ٢٠ سبتمبر ١٩٤٩ صدر قرار إدارى يستند إلى هذا المرسوم استنادا سليما ، ونشر هذا القرار فى ١٦ أكتوبر ١٩٤٩ بعد أن كان المرسوم قد ألغى فى ٥ أكتوبر ١٩٤٩ – أى فى الفترة ما بين صدور القرار ونشره – ورغم ذلك قضى مجلس الدولة الفرنسى بصحة القرار الإدارى ، على أساس أنه حين صدوره استند إلى مرسوم كان قائما فى تاريخ الصدور ولا يؤثر فى صحة القرار إلغاء هذا المرسوم فى الفترة ما بين صدور

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٧/١٠/٣١ فى قضية Henniquan المجموعة ص ٣٨٩ .

– راجع فى نفس المعنى حكمة بتاريخ ١٩٤٩/١٢/٢٣ فى قضية "Albonico" مجموعة سيرى ١٩٥٠ – الجزء الثالث – ص ٥٨ .

القرار ونشره [١] .

ولقد أخذ بهذا المبدأ مجلس الدولة المصرى فى أحكامه العديدة ومن أحدث تلك الأحكام حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٦ ديسمبر ١٩٧٢ حيث قضت بأنه يجب النظر إلى تاريخ صدور القرار لتحديد الاختصاص القضائى وقد جاء بهذا الحكم "بأنه لما كانت دعوى الإلغاء تعتبر خصومة عينية موجهة للقرار الإدارى ذاته ، فإنه يتعين النظر إلى طبيعة القرار وقت صدوره دون اعتداد بتغير صفة مصدره إذا وقع هذا التغيير فى تاريخ لاحق على صدور القرار وإذا كان ذلك كذلك فإنه وقد ثبت أن القرار المطعون فيه صدر من رئيس مجلس إدارة بنك مصر باعتباره سلطة تأديبية فى وقت كان البنك فيه مؤسسة عامة فإنه لا يؤثر على هذا القرار ولا يقدح فى كونه قرارا إداريا ، تحول بنك مصر بعد ذلك إلى شركة مساهمة بل يظل القرار الصادر بفصل المدعى محتفظا بصفته الإدارية كما كان معمولا به عند صدوره دون غيرها ، ويكون الطعن عليه قد انعقد الاختصاص بنظره لمجلس الدولة دون غيره ، إذ ليس للمحاكم العادية ولاية إلغاء القرارات الإدارية [٢] .

كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " ... العبرة فى تقرير ما إذا كان القرار الإدارى صحيحا أو غير صحيح هى بكونه كذلك وقت صدوره لا بما قد يحدث بعد ذلك من أحداث من شأنها تغير وجه

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى فى قضية "Lassus et cottin" ، وقد سبق الإشارة إليه .

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٢/١٢/١٦ فى القضية رقم ١٩٢١ لسنه ٦ ق ، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا السنة الثامنة ص ٣٢ .

الحكم عليه ، إذ لا يسوغ فى مقام الحكم على مشروعية القرار وسلامته جعل أثر الظروف اللاحقة المستجدة ينعطف على الماضى لإبطال قرار صدر صحيحا أو تصحيح قرار صدر باطلا فى حينه ..."[1].

ثانيا : لا يعتبر عدم الشهر عيبا فى القرار الإدارى يبرر طلب إلغاءه :

لما كان الشهر لا يعد ركنا من أركان القرار الإداري ، ولا شرطا من شروط صحته ، فإن إغفاله لا يصلح بمفرده كمبرر لإلغاء القرار .

فالنتيجة الأساسية المترتبة على عدم الشهر تنحصر فى عدم إستطاعة الإدارة الاحتجاج بالقرار الإدارى فى مواجهة الأفراد ، دون أن يكون فى ذلك تأثير على شرعية القرار ذاته .

ولقد ميز الفقيه هوريو فى هذا الشأن بين الشكل "Le forme" والإجراء "Le formalité" بالنسبة للقرار الإدارى مقررا بأن إغفال الشكل يعد عيبا ذاتيا فى القرار ، بينما إغفال الإجراء لا أثر له على مشروعيته ، وهو يرى أن النشر لا يعد شكلا يتعين مراعاته بعد صدور القرار ، وإنما هو مجرد إجراء "Le formalité" لاحقا على صدوره ليس من شأنه التأثير فى مشروعيته . فشهر القرار الإدارى يعد إجراء لاحقا لصدور القرار[2] .

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٢/١١/١٠ فى القضية رقم ١٩٢١ لسنه ٦ ق مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا السنة الثامنة ص ٣٢ .

(٢) راجع تعليق الفقيه هوريو على حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر بتاريخ ١٩١٢/٣/٢٧ فى قضية " Laroche " السابق الإشار .

كذلك يقول الفقيه " Jeze " أن القاعدة هى أن كل عمل قانونى يقوم به موظف عام فى حدود اختصاصه، وفى الشكل الذى رسمة القانون يعتبر صحيحا، أما النشر فهو إجراء لاحق يهدف إلى وصول هذا العمل إلى علم أصحاب الشأن من الأفراد والجزاء المنطقي لعدم النشر هو عدم الاحتجاج بالقرار فى مواجهة أصحاب الشأن طالما أن هؤلاء الآخرين لم يعلنوا به بصفة رسمية [1] .

كذلك يقول الفقيه "Leze" أن القاعدة هى أن كل عمل قانونى يقوم به موظف عام فى حدود اختصاصه، وفى الشكل الذى رسمة القانون يعتبر صحيحا، أما النشر فهو إجراء لاحق يهدف إلى وصول هذا العمل إلى علم أصحاب الشأن من الأفراد والجزاء المنطقى لعدم النشر هو عدم الاحتجاج بالقرار فى مواجهة أصحاب الشأن طالما أن هؤلاء الآخرين لم يعلنوا به بصفة رسمية [2] . كذلك قضى مجلس الدولة الفرنسى فى الكثير من أحكامه بأن عدم الشهر لا يعتبر عيبا فى القرار الإدارى يستوجب إلغاءه لهذا السبب [3] .

---

(١) راجع :

Jeze, Essai d'une théorie general sur La fonction des irregularites qui entachent les actes juridique , R.D.P, 1913, P.249

(٢) راجع :

Jeze , Essai d, une theorie general sur La fonction des irregularites qui entachent les actes juridique , R.D.P, 1913, P.249

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٣٣/٣/١٣ فى قضية "Haute feuille" المجموعة ص ٥٥٧ .

– راجع فى نفس المعنى حكمة بتاريخ ١٩٤٢/٤/١٠ فى قضية "Biemvenue" المجموعة ص ١١١

– وحكمة بتاريخ ١٩٥٤/٢/٥ فى قضية "Federation Alegrieme" المجموعة ص ٧٤ .

كما قضى مجلس الدولة الفرنسى بأنه لا يعيب القرار أن يشـــهر على غير الوجه الصحيح (١) ولو كان القانون قد رسم بنفســـه أسـلوب الشهر (٢) ،كما لا يشوب القرار الخطأ فى الشهر (٣) .

كذلك قرر مجلس الدولة الفرنسى بأن القرار الواجب التســبيب ، لا يؤثر فى صحته إبلاغ منطوقه دون الأسباب ، كما أن إبلاغ الموظـف بوضعه على درجة أعلى من تلك التى رقى إليها فعلا ، لا يمس صحــة القرار الإدارى المراد إبلاغه به ولا يكسب المبلغ به أى حق (٤) .

وأخيرا لا يعيب القرار كونه قد شهر ولكن بعد فوات المدة التــى حددها القانون لذلك (٥) .

وكما قرر مجلس الدولة الفرنسى بأن عدم شهر القــرار الإدارى لا يبرر إلغاءه ، كذلك أخذ مجلس الدولة المصرى بنفس المبدأ . ومـــن أحكامه فى هــذا الشــأن ، حكــم المحكمــة الإداريــة العليــا بتــاريخ ١٩٧٩/٥/١٢ (٦) . وكذلك حكمها بتاريخ ٢٦ أبريل ١٩٦٠ وقــد جــاء

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٣٨/٦/٢٩ فى قضيــة "Brebion" المجموعة ص ٤٠٦ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ١٩٥٠/١١/٢٤ فى قضية "Leblance" المجموعة ص٥١٣ .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٢٩/٦/٢٦ فى قضيـــة "Bauny" المجموعة ص ٦١٩ وفى نفس المعنى حكمه بتــاريخ ١٩٣٣/٥/٣١ فــى قضيــة "Hautefeuille" ص ٥٨٧ .

(٤) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٣٧/٥/٢٦ فــى قضيــة "Lair et Alligier" ص ٥١٩ .

(٥) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٢٦/١/٢٢ فى قضيـــة "Lacoste" المجموعة ص ٧٤

(٦) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٩/٥/١٢ فى القضية رقم ٥٧١ =

بهذا الحكم الأخير : " ... إذا كان الشكل ليس ركنا ، بل مجرد شـــرط متطلب فى القرار ، فإن كان هذا الشرط جوهريا كـــان لا معـــدى عـــن استيفائه وفقا لما نص عليه القانون ، أما فى ذات القرار ، وأما بتصحيـــح لاحق أما إذا كان غير جوهرى ، فلا يعتبر مؤثرا فى صحة القـــرار ولا فى سلامته على أن ما يزعمه المدعى من عيب فى هذا الشـــكل ، إنمـــا يلحق عملية النشر ، ولا يمس كيان القرار ذاته ولا صحتـــه كتصـــرف قانونى .... ذلك لأن عمليه النشر ذاتها إجراء لاحق لا يعدو أن يكـــون تسجيلا لما تم ، ولا يمتد أثرها إلى ذات القرار ، ولا يمس صحته فـــإذا كان ثمة عيب فقد لحق عمليه النشر فقط " (١) .

كذلك قضت محكمة القضاء الإدارى بأن النشـــر ليـــس لازمـــا لصحة القرارات الإدارية أو لنفاذها ولا يقصد منه غـــير إبـــلاغ الغـــير مضمونها حتى تكون حجة عليه (٢) .

ثالثا : تستطيع الإدارة تنفيذ القرار الإدارى قبل شهره ولكـــن بـــالقدر الذى لا يلحق ضررا بالأفراد :

أن القاعدة العامة فى نفاذ القرارات الإدارية تقضى بأنه لا يجوز الاحتجاج بالقرار الإدارى قبل شهره فى مواجهة الأفراد .

ولما كان الهدف من الشهر هو حماية الأفراد ، حتى لا يفـــاجئوا

--- لسنه ١٨ ق – لم ينشر بعد – وقد سبق الإشارة إليه .

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٠/٤/٢٦ فى القضايا أرقـــام ٤،٣ السنة الأولى دمشق ص ٢١٧ .

(٢) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٢/١٢/١١ س٧ ص١٣١ .

– راجع فى نفس المعنى : حكمها بتاريخ ١٩٥١/٥/٢٢ فى القضية رقـــم ٥٦٢ لسنة ٤ ق مجموعة المبادئ – السنة الخامسة – ص ٩٥٨ .

بقرارات لا يعلمون عنها شيئا ، تنتقص حقا من حقوقهم أو تفرض عليهم التزاما ، فان هذا الهدف ينتفى فى حالة ما إذا كان القرار سوف يحقق مصلحة للأفراد ، أو على الأقل لن يلحق بهم ضررا .

ومن ثم فلا حرج على الإدارة من أن تقوم بتنفيذ القرار الإدارى قبل شهره ، إذا كان هذا القرار من شأنه تحقيق مصلحة للأفراد أو على الأقل لا يترتب عليه إلحاق ضرر بهم .

ويقول الأستاذ "Waline" فى هذا الشأن أنه يمكن القول بصفة عامة بأن القرار الإدارى يكون قابلا للتنفيذ قبل شهره فى الحدود التى لا يمس فيها حقوق الأفراد [١] .

ولقد اخذ مجلس الدولة الفرنسى بهذا المبدأ فى قضية "Veyrebout" حيث قضى بإمكانية تعيين أعضاء لجنه أو مجلس تأديب قبل نشر اللائحة التى تبين كيفية تشكيل اللجنة أو المجلس بشرط ألا يبدءوا فى مزاولة عملهم إلا بعد نشر اللائحة[٢]. كذلك قضى مجلس الدولة الفرنسى فى قضية "Cornus" بأنه يمكن تعيين الموظف قبل نشر القرار المنشىء للوظيفة ، وتتلخص وقائع هذه القضية فى أنه بتاريخ ٣١ مايو ١٩١٠ صدر قرار وزارى بتعيين "Cornus" فى وظيفة محرر بسكرتارية المتاحف الوطنية ، وقد صدر هذا القرار بناء

---

(١) راجع "Waline" المرجع السابق – ص ٥٤٥ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٢٩/١٢/١٥ فى قضية"Veyrebout" المجموعة ص ٢٠١ .

– راجع فى نفس المعنى : حكمه بتاريخ ١٩٣٥/٥/٢٤ فى قضية "De Noble d'Anglur" المجموعة ص ٥٩٤ .

– وحكمة بتاريخ ١٩٣٦/٣/٧ فى قضية "Bonny" منشور فى مجموعة دالوز ١٩٣٨ – الجزء الثالث ص ٣٣

على المراسيم الصادرة بتاريخ ٢٥ ،٢٧ مايو ١٩١٠ ، والتـــى أعـــادت تنظيم المتاحف الوطنية ومدرسة اللوفر وقد نشر هذا القرار فى ٣١ مايو ١٩١٣ قبل اليوم الذى نشرت فيه المراسيم نفسها ، فقضى مجلس الدولـة الفرنسى بان عدم النشر ، لم يكن من طبيعته أن يشوب قـــرار التعييـــن بعدم الشرعية ، ومن ثم يكون قد تم تعيين الموظف قبل نشـــر القـــرار المنشىء للوظيفة المعين عليها [١] .

وإذا كان مجلس الدولة الفرنسى قد سمح للإدارة بتنفيذ القـــرارات الإدارية قبل شهرها فان ذلك كان فى حالة القرارات التى لا يترتب على تنفيذها ضرر بالأفراد ، أما إذا كان القرار الإدارى من شأنه أن ينتقـص من حقوق الأفراد ، أو يحملهم بالتزامات فإنه لا يجوز تنفيـــذه إلا بعـــد شهره ، وقد طبق مجلس الدولة الفرنسى هذا المبدأ الأخير فـــى قضيـــة "Pasquier" حيث قضى بأن لجنه التطهير لا تستطيع أن تزاول عملـها إلا بعد نشر القرار المنشئ لها [٢] .

رابعا : لا تستطيع الإدارة أن تحتج بعدم الشهر للتنصـل مـن القـــرارات الإدارية التى تصدرها :

أن القضاء [٣] والفقه الفرنسى [٤] والمصرى يقرران دائما الـــتزام

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩١٣/٦/٢٧ فى قضيـــة المجموعـــة ص ٧٦١ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٩/٢/٤ فى قضيـــة "Pasquier" المجموعة ص ٣٣ .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتـــاريخ ١٩٤٨/٤/١٦ فـــى قضيـــة "Usin Prodind" ، منشور فى مجموعة سيرى ١٩٤٨ القسم الثالث – ص ٥٥ .

(٤) راجع فى الفقه الفرنسى : "Rene Hostiou" .

الإدارة بالقرارات الإدارية التى تصدرها بغض النظر عن شهرها وذلك لأن الشهر إنما تقرر لمصلحة الأفراد وليس لمصلحة الإدارة .

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن حكمة بتاريخ ١٨ مايو ١٩٧٣ ، حيث قضى بأن قوة الأمر المقرر مفروضة على الإدارة نفسها حتى لو كان القرار لم يعلن أو ينشر ولم يكسب الأفراد حقا ، ويحق لذوى الشأن الاستناد إلى هذا القرار طالما لم يصدر قرار آخر ، أو حكم قضائى بإلغائه أو بطلانه [١] .

ومن أحكام محكمة القضاء الإدارى فى هذا الشأن حكمها بتاريخ ٤ يونيه ١٩٥٣ حيث قضت بأن " ... القرارات الإدارية تنتج أثرها ويعمل بها من يوم صدورها ، ولو لم تنشر وهذا على الأقل بالنسبة للسلطة التنفيذية التى لا يجوز لها الاحتجاج بعدم النشر للتحلل من أحكام القرارات التى تصدرها " [٢] .

خامسا : يرجع إلى تاريخ صدور القرار فى شأن أقدمية حقوق الأفراد التى تنشأ لهم فى مواجهة الإدارة :

لما كانت القاعدة العامة – طبقا للرأى الراجح فقها وقضاءا تقضى بأن القرارات الإدارية تسرى فى مواجهة الإدارة بمجرد صدورها ، ولا تستطيع الإدارة أن تتعلل بعدم النشر للتنصل من القرارات الإدارية التى تصدرها .

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٧٣/٥/١٨ فى قضية "Ville decayenne" منشور فى مجلة A.J.D.A ١٩٧٣ مع تعليق Pierrefarrart .

(٢) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/٦/٤ فى قضية رقم ١٠٥ لسنه ٥ ق مجموعة المبادئ – السنة السابعة – ص ١٤٤٦ .

فإن تاريخ صدور القرار الإدارى هو الذى يحدد بـــدء ترتيـــب حقوق الأفراد الذين صدر فى شأنهم القرار ، وعلى ذلك يجب الرجـــوع دائما إلى تاريخ صدور القرار الإدارى ، لتحديد أقدمية حقـــوق الأفـــراد التى تنشأ لهم بمقتضى القرارات الإدارية التـــى تصدرهـــا الإدارة فـــى شأنهم .

سادسا : إذا حدد القانون مدة معينـــه لإصدار قـــرار إدارى فيكفـــى أن يصدر خلالها ولا يهم أن ينشر بعد فواتها :

وهذا أمر طبيعى لأن القانون حين يحدد للإدارة فـــترة محـــدودة تستطيع خلالها إصدار قرارات معينه فإنما يقصد مـــن ذلـــك أن يكـــون القرار مكتملا خلال تلك الفترة وطالما أن القرار الإدارى يكتمل بتوقيعـــه – طبقا للرأى الراجح فقها وقضاءا – وما الشهر إلا عمليـــة ماديـــة لا تدخل ضمن عناصر القرار ، ولا يقصد منها سوى نقل العلم بـــه إلـــى أصحاب الشأن فلا يهم أن يتم شهر القرار الإدارى خلال الفـــترة التـــى حددها القانون للإصدار ، أو عدم شهره خلالها .

ولقد طبق هذا المبـــدأ مجلـــس الدولـــة الفرنســـى فـــى قضيـــة Albonico [1] . وتتلخص وقائعها فى أن المشرع الفرنسى أجاز سحب مرسوم منح الجنسية فى خلال سنة من تاريخ نشره ، وقد صدر مرســـوم منح الجنسية للمدعى فى ٥ مارس ١٩٤٧ ، ونشر فى ٩ مارس ١٩٤٧، وصدر مرسوم بسحب الجنسية فى ٤ مـــارس ١٩٤٨ ، ونشـــر فـــى ٤ ابريل ١٩٤٨ وقد طعن المدعى فى تطبيق مرسوم السحب عليه لأنه لـــم

---

(١) راجع حكم مجلـــس الدولـــة الفرنســـى بتـــاريخ ١٩٤٠/١٢/٢٤ فـــى قضيـــة "Albonico" ، منشور فى مجموعة سيرى ١٩٥٠ – الجزء الثالث ص ٥٤ .

ينشر خلال المدة القانونية التى أجاز فيها المشرع سحب مرسوم الجنسية وهى سنة من تاريخ نشر مرسوم منح الجنسية ، إلا أن مجلس الدولـــة الفرنسى قضى برفض الطعن مقررا أن مرسوم السحب يعتبر صحيحـــا طالما صدر فى خلال مدة السنة التى حددها المشرع وبـــالرغم مـــن أن نشره تم بعد فوات المدة القانونية .

وفى واقع الأمر أن هذا المبدأ يرجع إلـــى أن الإدارة لا تلـــتزم بنشر القرارات التى تصدرها خلال مهلة محددة وقد قضى بذلك مجلـــس الدولة الفرنسى فى العديد من أحكامه [1] . هذا بالإضافة إلـــى أن عـــدم شهر القرار الإدارى لا أثر له على سلامته.

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٢/١٢/٥ فى قضيـــة "Vasnier" المجموعة ص ٥٥٩ .

- رجع فى نفس المعنى حكمه بتاريخ ١٩٥٠/٥/١٠ فى قضية :
Association des fonctionnaires du ministere de l'interieur, R, P 275 .

الفصل الثانى

النفاذ الفورى للقرار الإدارى

تمهيد :

بحثنا فى الفصل السابق الوجود القانونى للقرار الإدارى ونبحث فى هذا الفصل النفاذ الفورى للقرار الإدارى .

وتتلخص القواعد العامة التى تحكم نفاذ القرارات الإدارية فيما يلى :

أ - **بالنسبة للإدارة :** فإن القاعدة العامة فى هذا الشأن تقضى بأن القرارات الإدارية تسرى فى حق الإدارة بمجرد صدورها ، حتى ولو لم تكن قد شهرت، لأن الشهر إنما تقرر لمصلحة الأفراد، لا لمصلحة الإدارة .

ب - **بالنسبة للأفراد :** فإن القاعدة العامة تقضى بأن القرارات الإدارية لا تسرى فى مواجهة الأفراد إلا بعد شهرها بإحدى وسائل الشهر المقررة قانونا ، أما قبل ذلك فإنها لا تكون حجة عليهم وليس من حق الإدارة تنفيذها فى مواجهتهم.

جـ - أن الإدارة تستطيع تنفيذ قراراتها بعد شهرها فى مواجهة الأفراد دون الحصول على إذن سابق من القضاء ويرجع ذلك إلى سلطة البت والتقرير التى تتمتع بها القرارات الإدارية[1].

---

(١) راجع المقارنة بين سلطة البت والتقرير التى تتمتع بها القرارات الإدارية وبين حجية الأمر المقضى التى تتمتع بها الأحكام .

--

وإذا كانت القواعد سالفة الذكر هى القواعد العامة التى تحكم نفاذ القرارات الإدارية فان تلك القواعد ترد عليها بعض الاستثناءات هى :

١- أنه يجوز للإدارة أن تنفذ قراراتها فى مواجهة الأفراد قبل شهرها، إذا كانت تلك القرارات غير ضارة بهم أى لا تنتقص حقا من حقوقهم أو تحملهم التزاما .

٢- أن النفاذ الفورى للقرارات الإدارية إنما يكون بالنسبة للقرارات الفورية (البسيطة) أما القرارات الإدارية المعلقة على شرط واقف أو المضافة إلى أجل واقف فإنه لا يبدأ نفاذها إلا بتحقق هذا الشرط أو حلول الأجل وهو ما سوف نتعرض له بالتفصيل فى الباب الرابع .

٣- أن القرارات الإدارية التنظيمية التى ترتب أعباء مالية على عاتق الخزانة العامة لا تكون نافذة إلا بتوفر المال اللازم لتنفيذها وهو ما سوف نبحثه أيضا بالتفصيل فى الباب الرابع.

وسوف نقسم البحث فى هذا الفصل إلى مبحثين :

نتناول فى **المبحث الأول** : نفاذ القرارات الفورية بالنسبة للإدارة والأفراد .

ونتناول فى **المبحث الثانى** : شهر القرار الإدارى ووسائل هذا الشهر.

== - د. توفيق شحاته ، المرجع السابق ، ص ٦٧٩ وما بعدها .

المبحث الأول

نفاذ القرارات الفورية بالنسبة للإدارة والأفراد

أولا : نفاذ القرارات الإدارية بالنسبة للإدارة :

أن القاعدة العامة فى هذا الشأن - والتى سبق الإشارة إليها - هى أن القرارات الإدارية تكون نافذة فى حق الإدارة بمجرد صدورها حتى ولو لم تكن قد أشهرت بعد ، ذلك لأن الشهر إنما قد تقرر لمصلحة الأفراد لا لمصلحة الإدارة ، والحكمة من هذه القاعدة واضحة فالهدف من الشهر هو نقل العلم بالقرار الإدارى إلى ذوى الشأن وهذا الهدف ينتفى بالنسبة للإدارة ، فالإدارة هى التى أصدرت القرار ومن ثم فإنها تكون على علم به وعلى ذلك لا يشترط الشهر لكى يكون القرار الإدارى نافذا فى مواجهتها ولا تستطيع الإدارة الاحتجاج بعدم الشهر للتحلل من أحكام القرارات التى تصدرها ولقد أشار إلى هذا المعنى كل من مجلس الدولة الفرنسى [1] والمصرى [2] فى العديد من أحكامهما .

ولما كانت القرارات الإدارية تعتبر نافذة فى مواجهة الإدارة بمجرد صدورها ، وحتى قبل شهرها ، فإنها تعتبر نافذة ، من باب أولى، فى مواجهتها بعد الشهر . ومن ثم فإننا سوف نؤجل بحث نفاذ القرارات الإدارية فى حق الإدارة ، وكذا حق الأفراد فى الاحتجاج

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٨/٤/١٦ فى قضية "Usin Prodind" ، منشور بمجموعة سيرى ١٩٤٨ - القسم الثالث - ص٥٥ ، وقد سبق الإشارة إليه .

(٢) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/٦/٤ فى القضية رقم ١٠٥ لسنة ٥ ق س٧ ص ١٤٤٦ سبق الإشارة إليه .

بالقرارات الإدارية قبل شهرها فى موجهتها، إلى أن نعرض له فى الباب الثانى ، المتعلق بنفاذ القرارات الإدارية فى حق كل من الإدارة ، والأفراد ، فى الفترة ما بين الإصدار والشهر .

ثانياً : نفاذ القرارات الفورية بالنسبة للأفراد :

(١) أن القاعدة العامة فى هذا الشأن، هى أن القرارات الإدارية لا يحتج بها فى مواجهة الأفراد إلا إذا علموا بها ، بإحدى وسائل العلم المقررة قانوناً .

ولقد أعتبر مجلس الدولة الفرنسى ، قاعدة عدم جواز الاحتجاج بالقرار الإدارى فى موجهة الأفراد قبل نشره أو إعلانه من النظام العام، ومن ثم يطبقها القاضى من تلقاء نفسه [١] سواء كان القرار المحتج به تنظيمياً أو فردياً .

ومن الجدير بالذكر أن هذه القاعدة تكون سارية سواء أخذنا بالرأى القائل بأن القرار الإدارى يكتمل بتوقيعه ، أو بالرأى القائل بأن القرار الإدارى يكتمل بشهره ، فهى عامل مشترك بالنسبة لكلا الرأيين .

(٢) وحكمة هذه القاعدة هى أن القرارات الإدارية باعتبارها ضوابط للسلوك البشرى فى نطاق الجماعة يجب أن يعلم بها الأفراد حتى يمكنهم أن يرتبوا أمور حياتهم وفقا لمقتضياتها ومن غير الطبيعى إلزامهم بأمور لا يعلمونها وهذه القاعدة تعتبر مكملة لقاعدة عدم الرجعية باعتبارها ضماناً هاماً للأفراد [٢] .

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٨/٤/١٦ فى قضية "Usin Prodind" ، بمجموعة سيرى ١٩٤٨ – القسم الثالث – ص ٥٥ ، وقد سبق الإشارة إليه .

(٢) د. سليمان الطماوى – المرجع السابق – ص ٦٢٤ .

(٣) ويترتب على هذه القاعدة أن القرار الإدارى لا يبدأ نفاذه فى مواجهة الأفراد إلا من تاريخ علمهم به سواء كان علما حقيقيا بواسطة الإعلان أو العلم اليقينى أو كان علما افتراضيا بواسطة النشر ، فالقرار الإدارى لا يكون حجة على الغير إلا بشهره وقبل ذلك لا ينتقص منه حقا ولا يفرض عليه التزاما ، وحتى يرتب الشهر هذا الأثر يجب أن يكون كاملا ، ولقد أشار مجلس الدولة الفرنسى إلى ذلك حيث قضى بأنه إذا أشار القرار إلى وثائق معينه ولم تكن هذه الوثائق محلا للنشر فلا يحتج بها فى مواجهة الأفراد [١] .

كذلك قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه " إذا كانت النشرة الدورية لوزارة التموين قد تضمنت أنه صدر القرار رقم ٤٦٦ الخاص بترقيه بعض موظفى الوزارة فإن النشر على هذه الصورة يكون من القصور بحيث لا يكفى بذاته لتعرف موضوع قرار الترقية وتفصيلاته ولا ترقى تلك الإشارة المقتضبة للقرار المطعون فيه إلى مرتبة النشر المعول عليه فى حدود حكم القانون رقم ١٦٥ لسنه ١٩٥٥ الذى يقضى بأن ميعاد رفع الدعوى إلى المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوما من تاريخ نشر القرار الإدارى فى الجريدة الرسمية أو النشرات التى تصدرها المصالح أو إعلان صاحب الشأن به [٢] .

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٣٥/١١/٢٣ فى قضية "Guerin" ، منشور بمجموعة سيرى ١٩٣٦ – القسم الأول – ص ١٦٠ .

– انظر فى نفس المعنى : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩١٣/٦/١٨ فى قضية "Syndicat national des chemins de fer" ، منشور بمجموعة سيرى ١٩١٤ – القسم الأول ص ١

– وحكمه بتاريخ ١٩٣٥/٥/٢٤ فى قضية "De Noble d, anglure" ، منشور فى مجموعة سيرى ١٩٣٥ . القسم الثالث – ص ١٢٠ .

(٢) حكم القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٨/٤/٣ فى القضية رقم ٥٩٣ لسنه ١١ ق س ١٢ ص ٩١ .

(٤) ولقد أخذ كل من القضاء والفقه الفرنسي والمصرى بقاعدة عدم جواز الاحتجاج بالقرارات الإدارية فى مواجهة الأفراد إلا بعد شهرها ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي فى هذا الشأن حكمة بتاريخ ١٩٧٨/١١/٣ وقد جاء به أن القرار الإدارى لا أثر له فى تاريخ سابق على إعلانه [١] . كذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي فى حكمة بتاريخ ٢١ فبراير ١٩٦٦ بأن قرار الطرد الذى لم يعلن إلى المدعية لا أثر له ولا يجوز الاحتجاج به فى مواجهتها [٢] . كذلك أخذ مجلس الدولة

= - راجع أيضا حكمها بتاريخ ١٩٥٣/٣/٢٦ فى القضية رقم ١٤٧ لسنه ٥ ق س٧ ص ٧٥٧ .

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٧٨/١١/٣ فى قضية "Dame Lamothe" ، منشور فى مجموعات مركز الوثائق الفرنسي بمجلس الدولة الفرنسي C.C.D ص ١٨ مجموعة شهر نوفمبر ١٩٧٨ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٦٦/٢/٢١ فى قضية "Sonz vve Montfort" مجلة J.C.P١٩٦٦ ص ١١ مع تعليق "Paymond" وتتلخص وقائع هذا الحكم فى أنه بتاريخ ٢٨ ديسمبر ١٩٣٥ صدر قرار من وزير الداخلية بطرد سيدة أجنبية من فرنسا ، ولم تعلن تلك السيدة بهذا القرار وفى عام ١٩٧٤ ، تزوجت هذه السيدة من مواطن فرنسي واكتسبت الجنسية الفرنسية بموجب هذا الزواج طبقا لنص المادة (٤٠) من قانون الجنسية ، وبعد ذلك بلغت بهذا القرار فى تاريخ لاحق على تاريخ زواجها ، فقضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم سريان قرار الطرد فى حقها وقد ذكرت المحكمة فى حيثيات الحكم أنه "وإن كان للقرار الإدارى قيمته القانونية وليس لعدم نشره أى تأثير على صحته ، إلا أنه يتعين التمييز بين آثار هذا القرار وما إذا كان يرتب فائدة أو يسبب ضرر لصاحب الشأن ، ولما كان الثابت أن المستفيد من القرار يستطيع التمسك به من تاريخ توقيعه فى مواجهة الإدارة بعكس الأفراد حيث لا يسرى القرار فى مواجهتهم ولا يمكن الاحتجاج به تجاههم ، كما لا يصلح أساسا لقرارات أخرى تكون سببا فى أحداث الضرر لمراكزهم القانونية إلا من اللحظة التى يكون فيها قد نقل إلى عملهم بطريقة قانونية سليمة، ولما كان الثابت أيضا أن طريقة العلم =

المصرى بهذه القاعدة فى الكثير من أحكامه .

وكما أخذ القضاء بقاعدة عدم جواز الاحتجاج بالقرارات الإدارية فى مواجهة أصحاب الشأن إلا بعد شهرها أخذ بها كل من الفقه الفرنسى والمصرى أيضا فيقول الأستاذ لوبادير "Laubadere" أن القرار الإدارى لا ينفذ ولا تترتب آثاره فى مواجهة ذوى الشأن الا بعد النشر أو الإعلان وقبل هذا النشر أو الإعلان فإنه ينبغى ألا ينتقص منهم حقا أو يفرض عليهم التزاما[1]. ويقول المفوض "Helbronner" أن النشر ليس هو الذى يكسب القرار وجوده القانونى أو يضفى عليه قوته وإنما ينحصر أثرة فى نقل القرار الإدارى إلى علم الأفراد لكى يلتزموا به ويخضعوا لأحكامه وما لم يتم هذا النشر فلا أثر له قبل الأفراد فلا يلتزمون به ولكن رغم ذلك يظل القرار محتفظا بقيمته القانونية[2] .

== بالقرار الفردى هى الإعلان الذى يمكن صاحب الشأن من الإحاطة بالقرار ومضمونه وتقدير مدى قانونيته ، لذلك فإن قرار الطرد الذى لم يعلن إلى المدعية لا أثر له ولا يجوز الاحتجاج به فى مواجهتها .

– راجع أحكام مجلس الدولة الفرنسى التالية وقد قضى فيها المجلس بعدم الاحتجاج بالقرارات الإدارية فى مواجهة أصحاب الشأن إلا بعد شهرها .

– حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٥/١/٥ فى قضية "Frimaire d'assurance" المجموعة ص ٦ .

– وحكمها بتاريخ ١٩٤٩/٢/٤ فى قضية "Pasquire" ص ٥٣

– حكمه بتاريخ ١٩٤٩/١١/٢٥ فى قضية "D'espagne Ordinaire d,etapes" المجموعة ص ٥٠٥

– وحكمه بتاريخ ١٩٥٦/٢/٣ فى قضية "Dame Silvestre" المجموعة ، ص ٤٥، ومنشور أيضا فى مجلة R.P.D.A ١٩٥٦ ص ٧٧ .

(١) راجع لوبادير – المرجع السابق – ص ٢٢٩ .

(٢) تقرير المفوض " Helbronner " السابق الإشارة إليه ص١.

ويرى الأستاذ فيدل "Vedel" أنه لا يحتج بالقرار الإدارى فى مواجهة أصحاب الشأن أو الغير ولا يرتب عليهم أية التزامات قبل نشره [١] .

ويقول الدكتور سليمان الطماوى فى هذا الشأن أنه إذا كانت القرارات الإدارية تنفذ فى حق الإدارة بمجرد صدورها فإنها لا تنفذ فى مواجهة الأفراد إلا إذا علموا بها بإحدى الطرق المقررة قانونا [٢] .

(٥) ولقد ترتب على قاعدة عدم جواز الاحتجاج بالقرار الإدارى فى مواجهة الأفراد إلا بعد ان يعلموا به عدة نتائج هامة تتمثل فيما يلى[٣] :

أ- إذا أشار نص إلى صدور قرار إدارى استنادا إليه وإلى مدة تتبعه فإن هذه المدة تبدأ من تاريخ شهر القرار وليس من تاريخ صدوره .

ب- إذا صدر قرار بإلغاء قرار سابق ألغى هذا القرار الأخير من تاريخ شهر القرار الثانى وليس من تاريخ صدوره وقبل الشهر يظل القرار الأول قائما ونافذا ويكون من حق صاحب المصلحة أن يتمسك بأحكامه ويعامل على أساسها .

وذلك لأن القرار الأول يستمر نافذا فى حق الأفراد طالما لا يوجد قرار آخر نافذ فى حقهم يقضى بإلغاء أحكام القرار الأول سواء كان إلغاء صريحا أو إلغاء ضمنيا – بأن يطبق أحكاما على نفس الحالات التى يطبق عليها القرار الأول – ومن ثم يستطيع من له

---

(١) G. Vedel : Droit administratif, 1973, P.196.

(٢) راجع الدكتور سليمان الطماوى – المرجع السابق – ص٦٢٢ .

وراجع أيضا الدكتور توفيق شحاته – المرجع السابق – ص ٦٧٥ .

(٣) راجع د. عبد الفتاح حسن – المرجع السابق – ص ٨٥ .

مصلحة فى سريان القرار الأول أن يتمسك بأحكامه .

ولقد طبق مجلس الدولة الفرنسى هذه النتيجة فى قضية "Pasquier" ، وتتلخص وقائعها فى انه بتاريخ ٢٧ سبتمبر ١٩٤٤ صدر قرار إدارى يقضى بإنشاء لجنه فرعية للتطهير وكذا انشاء لجنه استشارية تختص بالحالات الجديدة ونشر هذا القرار فى ١٢ أكتوبر ١٩٤٤ وبتاريخ ٣٠ أبريل ١٩٤٦ صدر قرار وزارى بإلغاء القرار الأول ومن ثم بإلغاء اللجنة الفرعية واللجنة الاستشارية الخاصة بالحالات الجديدة ولكن هذا القرار الأخير لم ينشر وبتاريخ ٨ فبراير ١٩٤٧ صدر قرار إدارى - دون الرجوع إلى اللجنة الاستشارية - يقضى بشطب المدعى من سلك الأمن القومى مستندا إلى القرار الصادر فى ٣٠ ابريل ١٩٤٦ - الذى ألغى تلك اللجنة - فقضى مجلس الدولة الفرنسى بان قرار شطب المدعى من سلك الأمن القومى دون الرجوع إلى اللجنة الاستشارية يعتبر معيباً بإساءة استعمال السلطة لعدم استناده إلى أساس قانونى حيث ان القرار الصادر بإلغاء اللجنة لم ينشر بعد ومن ثم لا يسرى فى حق المدعى الذى يكون من حقه أن يعامل على أساس القرار الأول الذى يلزم الإدارة بإحالة المدعى إلى اللجنة الاستشارية قبل صدور قرار بشطبه من سلك الأمن القومى[1] .

جـ - إذا طبق القرار الإدارى على فترة تسبق شهره يكون تطبيقه تطبيقاً راجعاً وهو ما لا يجوز إلا فى حالات خاصة .

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسى بهذا المعنى فى حكمة بتاريخ ٣٠ نوفمبر ١٩٧٨ حيث قضى بأن القرار الإدارى لا أثر له فى تاريخ

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٩/٢/٤ فى قضية "Pasquier" المجموعة ص ٥٣ .

سابق على إعلانه ويعتبر باطلا إذا تضمن سريانه على تاريخ سابق على شهره [١] . كذلك أخذ مجلس الدولة المصرى بهذا المبدأ فى الكثير من أحكامه وهو ما سوف نعرض له بالبحث تفصيلا فى باب عدم رجعية القرارات الإدارية بعد ذلك.

د - يسرى ميعاد الطعن بالإلغاء فى القرار الإدارى من تاريخ العلم به وليس من تاريخ صدوره .

وهذه نتيجة طبيعية لقاعدة عدم نفاذ القرارات الإدارية فى مواجهة الأفراد إلا من تاريخ العلم بها وقد أعتبر مجلس الدولة الفرنسى[٢] والمصرى [٣] النشر والإعلان قرينه على وصول القرار الإدارى إلى علم أصحاب الشأن ورتبا على ذلك أن يبدأ ميعاد الطعن بالإلغاء فى القرار الإدارى من تاريخ الإعلان أو النشر ، ولكن إذا كانت نصوص القانون قد حددت واقعة النشر والإعلان لبدء الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء فإن القضاء الإدارى فى فرنسا وفى مصر لم يلتزم حدود النص فى ذلك فهو لا يرى فى الإعلان والنشر إلا قرينتين

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٧٨/١١/٣ فى قضية "Dame Lamothe" ، منشور فى مجموعة مركز الوثائق بمجلس الدولة الفرنسى C.C.D نوفمبر ١٩٧٨ ص ١٨ .

(٢) المادة (٤٩) من الأمر الصدر فى ٣١ يوليو ١٩٤٥ بتنظيم مجلس الدولة الفرنسى، والمادة الأولى من القانون الصادر فى ٧ يونيه ١٩٥٦ ، ومرسوم ١١ يناير ١٩٦٥ ومن قبل ذلك قانون ١٣ أبريل ١٩٠٠ ، ومرسوم ٣٠ سبتمبر ١٩٥٣ بشأن المحاكم الإدارية .

(٣) المادة (١٩) من قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنه ١٩٥٥ .
والمادة (٢٢) من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥٥ لسنه ١٩٥٩ .
والمادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة الحالى ٤٧ لسنه ١٩٧٢ .

على وصول القرار المطعون عليه إلى علم صاحب الشأن على أنـــه إذا كانت قرينة العلم المستفادة من النشر والإعلان قاطعة وليست مما يقبـــل إثبات العكس، فليس ما يمنع ثبوت العلم بدونهما [(١)] ، ومن ثـــم يعتـــبر العلم اليقينى فى حالة ثبوته ، بداية لميعاد الطعن بالإلغـــاء فـــى القـــرار الإدارى .

ولقد قضى مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن، بأنه إذا صـــدر قرار إدارى ولم يشهر ، ثم صدر قرار أخر يتضمنه القـــرار الأخـــير ، يسرى الميعاد بالنسبة للقرارين من تاريخ شهر القرار الأخير [(٢)] .

كذلك قضى مجلس الدولة المصرى بهذا المعنى فى العديد مـــن أحكامه [(٣)] ، حيث جعل مناط بدء سريان ميعاد رفع دعـــوى الإلغـــاء ،

---

(١) راجع : الدكتور أحمد كمال الدين موسى ـــ المرجع السابق ـــ ص ٦٥ ؛
انظر أيضا فى نفس المعنى :
- حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٧/٦/٢٢ س٢ ص ١٢٠٩ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٦٠/١/٣٠ س٥ ص ٣٠١ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٦٢/٤/١٤ س٧ ص ٦٠١ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٦٥/٣/٧ س ١٠ص ٦١٨ .
- وحكمها بتاريخ ١٤ /١٩٦٥/٢ س١٠ص٦٧٢ .
- وحكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/٥/١٨ س ٧ ص ١٢٠٤ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٥٩/٦/١٤ س ٨ ص ١٥٣١ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٥٩/٦/٢٤ س١٣ ص ٢١٦
- وحكمها بتاريخ ١٩٦١/٤/١١ س ١٥ ص ٢٠١ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦٠/١١/٤ فى قضيـــة "Faivre et autres" المجموعة ص ٥٨٦ .

(٣) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٩/٢/٨ فى القضيـــة رقـــم ٥٧ لسنه ١٣ ق ص ٣٥٤ .

واقعة نشر القرار المطعون فيه ، أو إعلان صاحب الشأن به ، ولا يدخل فى حساب مدة الطعن، ما قد يمضى من الزمن بين تاريخ صدور القرار، وتاريخ النشر أو الإعلان (١) .

وإذا كانت القاعدة العامة ، التى نصت عليها قوانين مجلس الدولة فى فرنسا ومصر ، وأخذ بها الفقه والقضاء فى كل من فرنسا ومصر أيضا، هى أن ميعاد الطعن فى القرار الإدارى يبدأ من تاريخ العلم به، إلا أن الفقيه الفرنسى Revel يخرج على تلك القاعدة فى حالة القرارات الإدارية المضافة إلى أجل ، فيرى بأنه إذا صدر قرار إدارى وشهر ونص فيه على أن ينفذ بعد فوات مدة تلى شهره ، سرى ميعاد الطعن فيه بعد فوات تلك المدة ، وعند بداية نفاذه الفعلى (٢) .

ولكن وأن كان لا توجد أحكام لمجلس الدولة الفرنسى تؤيد هذا الرأى ، إلا أنه توجد أحكام لمجلس الدولة المصرى تؤيده ، ومنها حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٢ مايو ١٩٧٨، وتتلخص وقائع الدعوى التى صدر فيها هذا الحكم ، فى أن وزير التجارة والتموين أصدر القرار

= - راجع نفس المعنى، حكمها بتاريخ٣٠/١/١٩٦٠ فى القضية رقم٧٦ لسنه٤ ق ص٣٠١، حكمها بتاريخ٢٢/٦/١٩٥٧ فى القضية رقم٥٤٩ لسنه ٣ق ص١٢٠٩.

- راجع فى نفس المعنى ، حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٢٠/١١/١٩٥٢ فى القضية رقم ٥٣ لسنه ٦ ق ص ٣٥ ، وحكمها بتاريخ ١٤ /٣/١٩٥٤ فى القضية رقم ١٥٨٢ لسنه ٥ ق ص٩٤٧ .

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٥٥١ لسنه ٧ ق بتاريخ ٩/٢/١٩٤٩ س ٨ ص ٦٢٩ .

(٢) Revel, la publication des lois et décrets et des autres actes de l'autorité oublique, Paris, 1933, P. 204.

رقم ١١٩ لسنه ١٩٧٧ ، والذى تضمن تحديد نسب الربح فـــى تجــارة السلع المستوردة بكافة استخداماتها حتى المســـتهلك الأخـير ، بنسـبة إجمالية قدرها ٣٠% من تكاليف الاستيراد ، ونشر هذا القرار فـــى ٢٢ فبراير ١٩٧٧ ، ونص فيه على ألا يبدأ العمل به إلا بعد ثلاثة أشهر مـن تاريخ نشره ، مدت بعد ذلك إلى ستة أشهر أخرى ، بحيث يبدأ نفاذه فـى ٢٢ نوفمبر ١٩٧٧ ، وقد طعن بعض التجار فى هذا القـــرار مطــالبين بوقف تنفيذه تمهيدا لطلب إلغائه ، وكان ذلك بصحيفة أودعت قلم كتــاب المحكمة فى ١٩٧٧/١١/٢٨ .

وقد دفعت إدارة قضايا الحكومة بعدم قبول الدعوى لرفعها بعـــد الميعاد حيث أن المدعين أودعوا عريضة الدعوى قلم كتاب المحكمة فـى ١٩٧٧/١١/٢٨ فى حين أن القرار نشر فى ٢٢ فبراير ١٩٧٧ ومن ثـم يكونوا قد تجاوزوا مدة الطعن وهى ستون يوما من تاريخ نشر القـــرار ولكن محكمة القضاء الإدارى رفضت هذا الدفع وقبلت الدعوى وقضــت فى حيثيات الحكم بأنه " ومن حيث أنه عن الدفع بعدم قبـــول الدعــوى لرفعها بعد الميعاد بحجة فوات ستين يوما مـــن تــاريخ نشــر القــرار المطعون عليه قبل رفع الدعوى بطلب إلغائه ووقف تنفيذه – فهو غـــير صحيح ذلك بأنه لا معنى لبدء حساب ميعاد رفع الدعوى من تاريخ نشـو القرار المطعون عليه مادام أن القرار ذاته لم يجعل منه بدايـــة للعمــل بأحكامه وإنما أرجأ ذلك إلى تاريخ لاحق، ثلاثة أشهر بعد تاريخ نشـــره الحاصل فى ٢ فبراير ١٩٧٧ امتدت بالقرارين الوزاريين رقمـى ٨٠٩ ، ١١٠٤ لسنة ١٩٧٧ ستة أشهر تالية نهايتها فى ٢٢ نوفمـبر ١٩٧٧ ، إذ من اليوم التالى لهذا التاريخ يكون القرار قابلا للتنفيذ وابتداء منه تثبــت مصلحة المدعين فى طلب إلغائه ووقف تنفيذه إذ لا يوجـــه مثـل هــذا الطلب بداهة إلى قرار موقوف تنفيذه من جانب مصدره بنص صريـــح

فيه فهو فى واقع الحال وأن صدر فى تاريخه وافترض علم الناس كافة به من تاريخ نشره إلا أنه لا يصير قابلا للتنفيذ من أى من هذين التاريخين بل من التاريخ المحدد لذلك فيه وفى القرارين المذكورين حيث يبدأ العمل به وتحل عندئذ مصلحة من يتضرر منه فى طلب إلغائه ووقف تنفيذه ويبدأ من ثم ميعاد الستين يوما التى يلزم رفع الدعوى خلالها ولا محل فى واقع الأمر كذلك إلى تطلب رفع الدعوى قبل هذا التاريخ أو الاعتداد فى بدء ميعاد رفعها من تاريخ النشر لأنها أن رفعت قبل تاريخ العمل به كانت سابقة لأوانها ....." [١] .

ونحن لا نؤيد ما يقول به الأستاذ Revel كما نعتقد أن حكم محكمة القضاء الإدارى سالف الذكر قد جانبه الصواب وذلك للأسباب الآتية :

١- أن قوانين مجلس الدولة الفرنسى والمصرى المتعاقبة [٢] تقضى بأن يبدأ ميعاد الطعن بالإلغاء على القرارات الإدارية من تاريخ العلم بها ويستمر هذا الميعاد لمدة محدودة يتحصن بعدها القرار ولا يجوز

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٨/٥/٢ فى القضية رقم ٢٧٧ لسنة ٣٢ ق لم تنشر بعد .

راجع كذلك فى نفس المعنى :

- حكمها بتاريخ ١٩٧٨/٥/٢ فى القضية رقم ١٢٣ لسنة ٣١ ق لم تنشر بعد .

- وحكمها بتاريخ ١٩٧٨/٥/٢ فى القضية رقم ١٧٦ لسنة ٣٢ ق لم تنشر بعد

(٢) راجع المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة المصرى الحالى رقم ٤٧ لسنه ١٩٧٢، حيث تنص على أن " ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوما من تاريخ نشر القرار الإدارى المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو النشرات التى تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به...".

الطعن عليه بالإلغاء بعد ذلك ولم تفرق تلك القوانين فى هذا الشأن بين القرارات الفورية والقرارات المضافة إلى أجل واقف ومن ثم فلا مجال للاجتهاد فى حالة وجود النص الصريح

٢- أن القرار الإدارى يكتسب حصانه نهائية تعصمه من الطعن بالإلغاء بعد فوات مدة الطعن والتى تبدأ - كما ورد فى قوانين مجلس الدولة الفرنسى والمصرى - من تاريخ العلم به ولمدة محدودة، وقد قصد المشرع من وراء ذلك تحقيق الاستقرار للقرارات الإدارية وعدم تركها مستهدفة للطعن بدعوى الإلغاء وقتا طويلا مما يشيع الفوضى والاضطراب فى المجال الإدارى الأمر الذى يحرص المشرع على تجنبه توخيا للمصلحة العامة، وعلى هذا الأساس أضحت مواعيد الطعن من النظام العام[1] ولا يجوز مخالفتها.

٣- أن القضاء الإدارى فى فرنسا وفى مصر يحرصان دائما على تساوى مواعيد الطعن بالإلغاء مع مواعيد السحب ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن حكمة بتاريخ ٢ فبراير ١٩٧٩ حيث قضى بأنه لا يجوز سحب القرار الإدارى بعد فوات مواعيد الطعن القضائى [2] . ويترتب على ما سبق أنه فى حالة الأخذ برأى الأستاذ

---

(١) راجع : المستشار سمير صادق ـ مؤلفه بعنوان " ميعاد رفع دعوى الإلغاء " ١٩٦٩ ص٢٥٠ .

- وراجع أيضا : النتائج المترتبة على اعتبار ميعاد الستين يوما من النظام العام ـ نفس المرجع السابق - ص ٢٥٠ ، ٢٥١ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٧٩/٢/٢ فى قضية :

Caisse des depôts et consignations

منشور فى مجموعة C.C.D فبراير ١٩٧٩ ص ١ وقد جاء به :

"... ne pouvait donc etre legalment rappartee apres l, expiration du delai de recours contentieux".

Revel فلا بد من الاعتراف للإدارة فى هذه الحالى بحقها فى سحب قراراتها المضافة إلى أجل واقف واستمرار هذا الحق مدة طويلة تبدأ من تاريخ صدور القرار وتنتهى عند حلول الأجل الواقف وهذا من شأنه إلحاق ضرر بليغ بالأفراد .

٤- أنه لا توجد أحكام لمجلس الدولة الفرنسى أو المصرى تؤيد وجهة النظر التى ينادى بها الأستاذ "Rwevel" سوى حكم محكمة القضاء الإدارى سالف الذكر ، كما لا يوجد من الفقهاء الفرنسيين أو المصريين ما يؤيد وجهة نظره .

المبحث الثانى

شهر القرار الإدارى

تمهيد :

رأينا فيما سبق أن المبدأ السائد فى القضاء والفقه الفرنسى والمصرى يقضى بأن القرارات الإدارية تكون نافذة فى مواجهة الإدارة بمجرد صدورها ، ولكنها لا تكون نافذة فى مواجهة الأفراد ، إلا بعد أن يعلموا بها بإحدى وسائل العلم المعترف بها قانونا .

والهدف من ضرورة علم الأفراد بالقرارات الإدارية التى تصدر فى شأنهم ، أن يكونوا على بينه منها حتى يستطيعوا الطعن فيها بالإلغاء إذا كانت تلك القرارات معيبة وجائرة بحقوقهم .

وسوف نتناول فى هذا المبحث دراسة شهر القرار الإدارى ، ووسائل الشهر المعترف بها قانونا وسنقسم البحث فيه إلى مطلبين :
المطلب الأول : الأحكام العامة للشهر .
المطلب الثانى : وسائل الشهر المعترف بها قانونا .

المطلب الأول
الأحكام العامة للشهر

١- لقد نص المشرع فى كل من فرنسا ومصر على أن النشر والإعلان هما وسيلتا العلم بالقرار الإدارى ، ولكن القضاء أضاف إلى هاتين الوسيلتين وسيلة ثالثة هى العلم اليقينى ، وتختلف هذه الوسيلة الأخيرة عن الوسيلتين السابقتين فى أن كل من النشر والإعلان تقوم فيه الإدارة باتخاذ إجراء معين يهدف إلى نقل العلم بالقرار الإدارى إلى أصحاب الشأن، أما العلم اليقينى فإن الإدارة لا تقوم فيه بأى إجراء من جانبها تهدف من وراءه إلى علم أصحاب الشأن بالقرارات الإدارية التى تصدر فى شانهم .

ويعتد مجلس الدولة المصرى بكل من النشر والإعلان والعلم اليقينى كقرينة على العلم بالقرارات الإدارية ، أما مجلس الدولة الفرنسى فلا يعتد إلا بالنشر والإعلان كقرينه على العلم بالقرار الإدارى ، أما قرينة العلم اليقينى فقد هجرها مجلس الدولة الفرنسى وأصبح لا يأخذ بها إلا فى حالات خاصة سوف نتعرض لها عند بحث قرينة العلم اليقينى بالتفصيل .

٢- وبالرغم من أن المشرع فى كل من فرنسا ومصر قد سوى بين النشر والإعلان كوسيلة لإثبات العلم بالقرار المطعون فيه ، إلا أنه لا يزال من الثابت أن هذه المساواة بين الوسيلتين ليست كاملة ، إذ لازال الإعلان بالقرار هو الأصل أما النشر فهو الاستثناء بحيث لا يكفى النشر حيث يكون الإعلان ممكنا [1] . وذلك لأن الإعلان هو

---

(١) راجع : المستشار سمير صادق – المرجع السابق – ص ١٢٢ .

وسيلة العلم الحقيقى بالقرار الإدارى أما النشر فإنه لا يحقق سوى العلم الافتراضى بالقرار .

ولقد حاول مجلس الدولة الفرنسى فى بعض أحكامه أن يضيق من نطاق هذا الاستثناء بحيث لا يعتمد النشر كوسيلة للعلم إلا حيث يكون الإعلان مستحيلا فعلا ، وتأسيسا على ذلك فقد وصل الأمر بمجلس الدولة الفرنسى فى بعض أحكامه إلى حد إلزام الإدارة بإعلان القرار التنظيمى العام كلما كان من يحكمهم هذا القرار معلومين للإدارة أو فى إمكانها معرفتهم حسب الظروف [1] .

٣- والقاعدة العامة فى شهر القرارات الإدارية هى أن النشر يكون بالنسبة للقرارات الإدارية العامة أو التنظيمية ، أما الإعلان فإنه يكون بالنسبة للقرارات الفردية [2] . وهذه القاعدة فى الواقع مستوحاة من التشريع البلدى الفرنسى إذ تنص المادة (٩٦) من القانون الصادر فى ٥ أبريل ١٨٨٤ على انه " مع الأخذ فى الاعتبار كل من إمكانيات الإدارة والأفراد ، فإن النصوص العامة وحدها هى التى يجب نشرها ، أما القرارات ذات المضمون الفردى فهى التى يجب إعلانها " ولا توجد ثمة صعوبة فى تبرير ما ورد فى هذا القانون من أحكام ، فالنص على وجوب نشر القرارات التنظيمية يرجع إلى أن هذا النوع من القرارات يتضمن قواعد عامة مجردة لا تخاطب شخصا أو أشخاصا معينين بذواتهم وإنما تقتصر نصوصها على إنشاء مراكز قانونية عامة ولذلك كان من الطبيعى النص على نشرها لا لصعوبة إعلانها فحسب بل

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٠٦/٦/١٣ فى قضية "Bidard" - ص ٤٤٣.

(٢) راجع : "G. Vedel" - المرجع السابق - ص ١٩٤ .

لاستحالة هذا الإعلان نظرا لاستحالة تحديد المخاطبين بأحكامها .

أما بالنسبة للقرارات الفردية فإن الأمر يبدو مختلفا لأن هذه القرارات تخاطب فردا معينا، أو أفراد معينين بالذات ولذلك يسهل إعلانهم .

ومن الجدير بالذكر ، أن السمة الرئيسية للقرار التنظيمي (اللائحى) – باعتباره قاعدة قانونية – هى العمومية والتجريد ، كما يتميز بإمكان تطبيقه على حالات مستقبلية غير محددة فمن القرارات اللائحية ما يتجه إلى عدد محدد من الأفراد ومع ذلك فلا يحتاج إلى إعلان [١] . مثال ذلك اللائحة المحلية الخاصة بوسائل الأمن بشأن الملاهى العامة أو بشأن المصانع والتى لا تنطبق إلا على عدد محدود منها ، وكاللائحة الخاصة بتحديد ارتفاع الحد الأقصى للمبانى فى طريق معين ، فتعتبر لائحة بالرغم من إنها لا تنطبق إلا على عدد قليل من المبانى، وعلى العكس من ذلك فإن هناك قرارات فردية تنطبق على عدد كبير من الأفراد ولكن بالرغم من ذلك يجب إعلانها فقد قضى مجلس الدولة الفرنسى فى الكثير من أحكامه بضرورة إعلان قرارات الترشيح للوظائف ولو تضمنت عددا كبيرا [٢] . فالمسألة ليست عمومية عددية ولكن العمومية المجردة هى التى تعطى القرار صفة القرار اللائحى[٣] .

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٠٢/١/٢٤ فى قضية "Avezard" – ص٤٤ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٣٥/١/٢٣ فى قضية "Thoumieux" – ص ٩٠ ، وفى نفس المعنى : حكمة بتاريخ ١٩٢٥/٢/٢٧ فى قضية "Saguelea et autres" المجموعة ص ٣٤٩ .

(٣) د. سليمان مرقص – مدخل العلوم القانونية سنة ١٩٦٧ ص ٨.

٤- ولقد أخذ كل من مجلس الدولة الفرنسى والمصرى بالقاعدة السابقة فى شهر القرارات الإدارية فقد قضى مجلس الدولة الفرنسى بأن النشر يكون بالنسبة للقرارات التنظيمية [١] ، أما الإعلان فهو الأصل بالنسبة للقرارات الفردية [٢] .

كذلك ميز مجلس الدولة المصرى بين القرارات التنظيمية والقرارات الفردية من حيث شهر كل منهما ، فاكتفى فى الأولى بالنشر، وأوجب بالنسبة للثانية إعلانها لأصحاب الشأن[٣].

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٣٨/١/٢٨ فى قضية "Maire" ص ٣٨، وفى نفس المعنى : حكمه بتاريخ ١٩٠١/١/٢٥ فى قضية "Juot et Sauein" منشور فى مجموعة دالوز – القسم الثالث ص ٣٥ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦٤/١١/١٨ فى قضية "Marcchanc" المجموعة ص ٥٥٧ .

- انظر كذلك حكمة بتاريخ ١٩٥٩/١٢/٢٣ فى قضية "Jaouen" المجموعة ص ٧٠٧ ، ومنشور أيضا فى مجلة دالوز ١٩٦١ ص ٢٥٦ مع تعليق "B.Jeanneau" .
- حكمه فى ١٩٥٥/٦/٢٤ فى قضية "Le Grontec" المجموعة ص ٧٢١ .
- حكمه فى ١٩٥٢/٦/٤ فى قضية "Godol" المجموعة ص ٣٣٥٤ .
- وحكمة بتاريخ ١٣ /١٩٤٨/٧ فى قضية "Audicq" المجموعة ص ٣٣٩.
- وحكمة بتاريخ ١٩٤٥/١/٢٠ فى قضية "Le Porte" المجموعة ص ٣٥ .
- وحكمة بتاريخ ١٩٣٠/٢/٨ فى قضية "quiet" المجموعة ص ١٥٦ .

(٣) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٥/٣/٨ س ٩ ص ٣٥٣ .

- وحكمها بتاريخ ١٩٦٢/٤/١٤ س ٧ص٦٠١ .
- راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٧/٧/٢٢ فى القضية رقم ٥٤٩ لسنه ٣ ق س٤ ص١٢٠٩ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٦٠/٤/٢٦ فى القضيتان ٢،١ دمشق س٤ ص٨٠١ .

وإذا كان الإعلان هو وسيلة نقل العلم بالقرارات الإدارية الفردية إلى أصحاب الشأن ، والنشر هو وسيلة الشهر بالنسبة للقرارات التنظيمية فقد لحق هذه القاعدة مرونة خاصة بالنسبة للإجراءات المتعلقة بالموظفين العموميين . فكمبدأ يتعين إعلان القرار الفردى مباشرة إلى الموظف صاحب الشأن ، ومع ذلك فنشر مثل هذا القرار كاف للاحتجاج به بالنسبة لزملائه [١] . فقد قضى مجلس الدولة الفرنسى منذ زمن طويل، بأن القرار الفردى غير المنشور غير ملزم فى مواجهة الغير ذى المصلحة بالنسبة لهذا القرار [٢] .

٥- بالرغم من أن مجلس الدولة المصرى قد استقر على التمييز بين القرارات الإدارية التنظيمية والقرارات الإدارية الفردية وأكتفى بالنشر بالنسبة للنوع الأول ، وأوجب الإعلان بالنسبة للنوع الثانى إلا أن محكمة القضاء الإدارى فى أحد أحكامها، ساوت بين الإعلان والنشر بحيث لا يكون أحدهما محتما ، ولكن يمكن أن يغنى عنه الآخر حيث قضت " بأن قانون مجلس الدولة المصرى الذى رفعت الدعوى فى ظله، ينص على أن ميعاد رفع الدعوى إلى المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوما من تاريخ نشر القرار الإدارى المطعون فيه ، أو إعلان صاحب الشأن به وهذا النص لم يفرق بين القرارات الإدارية العامة والقرارات الإدارية الفردية ، ولم يوجب فى حالة القرارات الفردية إعلان صاحب الشأن بها بل أن القانون قد افترض علم صاحب

---

(١) راجع : جورج فيدل . المرجع السابق ص ١٩٤ ، وأيضا حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٣٤/١/١٨ فى قضية "Veuve la cost" المجموعة ، ص ٢٣٨ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٤/٧/١٢ فى قضية "Epoux jacquet" المجموعة ص ٢٠٤ .

الشأن بالقرارات الإدارية عامة كانت أو فردية عن إحدى طريقين إمـــا نشرها أو إعلان صاحب الشأن بها ، فأحدهما كاف لتعريـــف صـــاحب الشأن بها ويغنى عن الآخر (١) .

ولقد تعرض هذا الحكم لنقد الكثير من الفقهاء المصريين فيقـــول الدكتور سليمان الطماوى أن هذا الحكم قد جانبـــه الصـــواب لأن هـــذا التفسير الحرفى للنص لا يعبر عن حقيقة الحال بـــل ويتجـــاوز قصـــد الشارع . فحقيقة أن الشارع قد ذكر وسيلتي العلم معا دون إلحـــاق كـــل وسيلة بنوع القرار الذى يتفق معها ، ولكن ذلك لا يعنى الخروج علـــى طبيعة الأشياء فى هذا الصدد، والمفروض أن تتبع كل طريقة مع نـــوع القرارات التى تتفق معها كما قالت المحكمة فى أحكامها الأخرى والقـــول بغير ذلك يؤدى إلى إهدار الحكمة التى يقوم عليـــها كـــل مـــن النشـــر والإعلان (٢) .

كذلك انتقد الدكتور طعيمة الجرف الحكم السبق وأنهى نقده لـــه بقوله أنه يعزينا فى هذا الصدد أن مثل هذا الحكم يشكل اســـتثناء نـــادرا بين القضاء المستقر لدى محكمة القضاء الإدارى (٣) .

ونحن نرى أن حكم محكمة القضاء الإدارى السالف الذكر حكـــم غير سليم ، ذلك لأن القاعدة العامة تقضى بإعلان ذوى الشأن شـــخصيا بالقرارات التى تصدر فى شأنهم ، ولكن لما كان الإعلان يبدو مســـتحيلا

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٥/١١/٢٢ فى القضيـــة رقـــم ١٥٩٨ لسنة ٨ ق السنة العاشرة ص ٣٦ .

(٢) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ـــ القضاء الإدارى ١٩٧٠ ص ٣٠٨ .

(٣) راجع : الدكتور طعيمه الجـــرف ـــ رقابـــة القضـــاء لأعمـــال الإدارة ١٩٧٠ ص٣٦٠.

بالنسبة للقرارات التنظيمية العامة نظرا لأنها تخاطب عددا غير محـــدد من الناس بحيث لا تستطيع الإدارة إعلانهم فرادى ، فقد رؤى الاكتفـــاء بوسيلة يمكن معها افتراض علم ذوى الشأن بالقرار التنظيمـــى ، وتلـك الوسيلة هى النشر ، ومن ثم لا يكفى النشــر كوســيلة للعلـم بالنســبة للقرارات الفردية بل يلزم فيها الإعلان ، أما القرارات التنظيمية العامـــة فيكتفى فى شأنها بالنشر كوسيلة للعلم بها .

٦- يتضح مما سبق أن كـــلا مـــن مجلـــس الدولـــة الفرنســـى والمصرى قد استقرا على أن القرارات الفردية يجـــب إعلانـــها ، أمـــا القرارات التنظيمية فيكتفى بنشرها، ولكن هناك نوعا آخر من القـــرارات تسمى القرارات الجماعية وهى القرارات الفردية بطبيعتها ولكنها تخـص مجموعة من الأفراد، وهذه القرارات تقع فى مركز وسط بين القـــرارات العامة والقرارات الفردية ، ومثال ذلك القـــرارات التـــى تمـس مـــلاك العقارات فى حى معين .

فالقرارات الجماعية أو الطائفية ليست شبيهة بالقرارات التنظيمية لأن القرارات الأخيرة تخاطب أفرادا غير محددين بذواتهم ولا تســـتطيع الإدارة حصرهم بينما القرارات الجماعية تخاطب طائفة مـــن الأفـــراد يكون فى وسع الإدارة تحديدهم وحصرهم ، كما أنـــها ليســـت شـــبيهة بالقرارات الفردية نظرا لأن القرارات الفردية تخاطب أفـــرادا معينيـــن بذواتهم أما القرارات الجماعية فإنها تخاطب أفراد غير معينين بذواتـــهم وأن كانوا معينين بصفتهم وتستطيع الإدارة حصرهم . وبعبارة موجـــزة نستطيع أن نقول أن القرارات التنظيمية العامة يســـتحيل علـــى الإدارة تحديد المخاطبين بها والقرارات الجماعية يمكن للإدارة تحديد المخاطبين بها لكن يقتضى ذلك بذل جهد من الإدارة لتحديدهم، كما أن عددهم يقـــل

عن عدد المخاطبين بالقرارات التنظيمية ، أما القرارات الفردية فإن الإدارة تعرف المخاطبين بها بذواتهم . فما هى أذن وسيلة العلم بالنسبة للقرارات الجماعية ؟؟

يرى الفقيه ميشيل استاسينوبولوس أنه طالما أن الأصل هو الإعلان والنشر هو الاستثناء وقد تقرر هذا الاستثناء لاستحالة الإعلان بالنسبة للمخاطبين بالقرارات العامة ، وذلك نظرا لاستحالة تحديدهم ، فإنه يجب إعلان المخاطبين بالقرارات العامة طالما فى إمكان الإدارة تحديدهم (١) .

أما الفقيه جورج فيدل فيرى أنه بالنسبة للقرارات الجماعية وهى القرارات غير التنظيمية والتى تخص أفراد متنوعين تتماثل مراكزهم فمن المقرر أن النشر بالنسبة لها يكفى ويحتج به فى مواجهة الكافة (٢) .

أما مجلس الدولة الفرنسى فقد كان قضاؤه فى بداية الأمر غير مستقر بالنسبة لشهر القرارات الجماعية فتارة يقضى بإعلانها(٣) . وأحيانا يقضى بان النشر يكون كافيا عندما يتعدد ذوى الشأن . ومن أمثلة ذلك قرار البلدية بوقف ٨٠٠ موظفا من موظفى البلدية (٤) . ولكن

---

(١) راجع : ميشيل أستاسينوبولس ــ المرجع السابق ــ ص ٢٢٦ .

(٢) راجع : جورج فيدل – المرجع السابق – ص ١٩٤ .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٣٤/١٠/٢٤ فى قضية "Moreau" المجموعة ص٩٥٢ .

(٤) راجع حكم محكمة "Marweille" بتاريخ ١٩٣٦/١/١٦ فى قضية "Blanc" منشور فى مجموعة دالوز ١٩٣٧ الجزء الثالث ص ٦ .

– راجع فى نفس المعنى حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٢٩/٢/٨ فى قضية "Ott" المجموعة ص ١٧٢ .

المجلس استقر أخيرا على إعلان القرارات الجماعية إلى كل من تخاطبهم أحكامها بطريقة مباشرة ونشرها أيضا لكى يتوفر العلم بها بالنسبة للأفراد الذين تمس هذه القرارات مصالحهم بطريقة غير مباشرة[1] .

أما مجلس الدولة المصرى فقد أتبع بالنسبة للقرارات الجماعية نفس الأسلوب الذى اتبعه بالنسبة للقرارات العامة وهو الاكتفاء بنشرها دون حاجة إلى إعلانها إلا إذا نص المشرع على خلاف ذلك [2] .

= - وحكمه بتاريخ ١٩٣٨/٧/٢٣ فى قضية "Dome – Poujade" المجموعة ص٧١١ .

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥١/٦/٨ فى قضية :
"Syndicat des employes de la prefectre- d'Alger et dame joulain"
المجموعة ص٣٨٠ وقد جاء به :

" أن نشر النص الذى يقضى بتقرير المنفعة العامة يعمل على سريان ميعاد الدعوى فى مواجهة جميع أصحاب الشأن ولكن هذا الميعاد لا يسرى بالنسبة لقرار نقل الملكة فى مواجهة الملاك أصحاب الشأن إلا منذ إعلانهم بهذا القرار .

(٢) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٤٨/١/١٤ فى القضية رقم ٢٣٣ لسنه ١ ق ، منشور فى مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة القضاء الإدارى السنة الثانية ص ٢٤٤ . وقد جاء بهذا الحكم أن "... الأصل أنه يجب إعلان القرارات الإدارية ليبدأ ميعاد الطعن أما ما كان منها عاما أو متعلقا بمجموعة من الناس أو بطائفة من الأفراد فيكفى فيها بالنشر . كما هو الحال فى اللوائح العامة أو فى اللوائح المتعلقة بطائفة معينه كأصحاب الأملاك أو التجار أو الموظفين ويشترط لصحة هذا النشر فى هذه الحالة أن يحصل فى جريدة أو نشرة معدة للإعلان ، ومن شخص أو جهة تختص بذلك ..." .

- راجع القانون رقم ٥٧٧ لسنه ١٩٥٤ وهو الخاص بنزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين ، حيث يقرر بأنه يصدر بتقرير المنفعة العامة قرار من الوزير المختص وينشر هذا القرار الوزارى فى الجريدة الرسمية ، ويلصق فى المحل المعد للإعلانات بالمديرية أو المحافظة أو فى مقر البوليس بحسب =

ونحن نرى أن الوسيلة التى يتم بها شهر القرارات الجماعية أو الطائفية تتوقف على عدد المخاطبين بها وصعوبة أو سهولة حصرهم ، وتحديدهم ، بالنسبة للإدارة ، فإذا كان هؤلاء المخاطبون قليلى العدد نسبيا ، ويسهل على الإدارة تحديدهم من واقع سجلاتها ، فإنه فى هذه الحالة يجب عليها إعلانهم بالقرارات التى تصدر فى شأنهم لأن الإعلان الشخصى هو الأصل ، أما إذا كان يصعب على الإدارة تحديدهم فإنه يكتفى بنشر القرارات الجماعية حتى لا يؤدى القول بضرورة إعلانها إلى عرقلة نشاط الإدارة واستمرار فتح باب الطعن بالنسبة لتلك القرارات . والأمر بصفة عامة يرجع إلى تقدير القضاء بالنسبة لكل حالة على حدة .

٧- وإذا كانت القاعدة العامة هى أن القرارات الإدارية بنوعيها التنظيمية والفردية – قابلة للنشر والإعلان فإن هناك بعض الأنواع من القرارات الإدارية تكون غير قابلة للنشر أو الإعلان ويمكن حصر تلك الأنواع من القرارات فيما يلى :

النوع الأول : القرارات الإدارية السلبية :

والقرار السلبى يتمثل فى رفض الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح[1].

= الأحوال وفى المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار ، كما أن كشوف الحصر تعلن فى الجريدة الرسمية وفى نفس الوقت يخطر بها الملاك والمستأجرون للإخلاء . ويلاحظ أن القانون السابق قد اشترط أسلوبا معينا فى شهر قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة وهذا الأسلوب يجمع بين وسيلتى النشر والإعلان .

(١) راجع قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ حيث عبر عن القرارات =

وهذا النوع من القرارات غير قابل للنشر ، نظـرا لأن الإدارة لا تتخذ فيه موقفا إيجابيا بل تتخذ موقفا سلبيا . والموقف السلبى غير قـابل للشهر بطبيعته، وفى مثل هذا النوع من القرارات غالبا ما يحدد القـانون فترة يجب على الإدارة خلالها أن تصدر قرار معينا فإذا لم تصدر ذلـك القرار خلال تلك الفترة يعتبر سكوتها هذا قرارا سلبيا، ويكون لصـاحب الشأن فى هذه الحالة أن يطعن بإلغاء ذلك القرار السلبى خـلال سـتين يوما من انتهاء المهلة التى حددها القانون [١] .

النوع الثانى : قرارات الرفض الحكمية :

قرارات الرفض الحكمية تتمثل فى سكوت الإدارة عن الرد علـى الأفراد بخصوص طلب مقدم منهم ويستمر هذا السـكوت مـدة معينـة يحددها القانون ، فيعتبر القانون هذا السكوت بمثابة قرار ضمنى برفـض الطلب . وقد سمى هذا النوع من القرارات بقرارات الرفـض الحكميـة

== السلبية فى الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة بقوله "... يعتبر فى حكم القـرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان مـن الواجـب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح .

– راجع أيضا حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٢/١١/١٣ فى القضيـة رقم ٥٩ لسنه ق السنة السابعة ص ٢٦ .

– وحكمها بتاريخ ١٩٥٧/٤/٩ فى القضية رقم ٦٧٠٤ لسـنه ٨ ق س ١١ ص ٣٤١ .

– وحكمها بتاريخ ١٩٦٠/٧/٢٨ فى القضية رقم ٦٤١ لسنة ١٢ ق س ١٤ ص ٣٨٤ .

– وحكمها بتاريخ ١٩٦١/٣/٧ فى القضيـة رقـم ١٠٢٣ لسـنة ١١ ق س ١٥ ص١٦٥ .

(١) مثال ذلك نص المادة (٤٨) من القانون رقم ١١٧ لسنه ١٩٥٨ بإعـادة تنظيـم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية .

(أو الضمنية) لأنها تعتبر قرارات رفض بحكم القانون [١] . وهذا النوع من القرارات أيضا لا يقبل النشر أو الإعلان ومن الجدير بالذكر أن قرارات الرفض الحكمية تختلف عن القرارات السلبية [٢] .

---

(١) لقد عبرت المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة المصرى الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ عن هذا النوع من القرارات بقولها " .... ويعتبر مضى ستين يوما على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفض ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن فى القرار الخاص بالتظلم ستين يوما من تاريخ انتهاء الستين يوما المذكورة " .

– راجع أيضا من أحكام محكمة القضاء الإدارى .

– حكمها بتاريخ ١٩٤٨/٦/١ فى القضية رقم ١٢٨ لسنه ٢ق س٢ ص ٧٥٨.

– وحكمها بتاريخ ١٩٥٣/٦/٢٤ فى القضية رقم ٣٣٠ لسنة ٥ ق س ٧ص ١٧٦٤ .

– وحكمها بتاريخ ١٩٥٩/٤/١٤ فى القضية رقم ٤٨٢ لسنة ١١ ق س ١٣ ص١٨٨ .

– وحكمها بتاريخ ١٩٦١/١/١٨ فى القضية رقم ١٨٥ ، ٣٤٤ لسنة ١١ ق س ١٥ ص ١١٠ .

(٢) وقد أوضحت هذا الأمر محكمة القضاء الإدارى فى حكمها بتاريخ ١٥ مايو ١٩٦٥ حيث قضت بأنه " فى صدد بيان المقصود بالقرار الإدارى السلبى يتعين التفرقة بين نوعين من القرارات ، الأول القرار الحكمى بالرفض ...، الثانى القرار الإدارى السلبى وانه بالنسبة للنوع الأول من القرارات الإدارية الحكمية لابد أن يكون هناك قرار صادر من جهة إدارية وتظلم صاحب الشان من هذا القرار وسكوت من جانب السلطات المختصة عن الإجابة على هذا التظلم ففى هذه الحالة يعتبر مضى ستين يوما من تاريخ التظلم بمثابة قرار إدارى حكمى بالرفض ويحق للمتظلم خلال الستين يوما التالية أن يلجأ إلى القضاء الإدارى بالطعن فى القرار المذكور . أما فيما يتعلق بالنوع الثانى من القرارات السلبية التى تستخلص من امتناع الإدارة عن إصدار القرار الذى كان واجبا عليها اتخاذه فواضح من نص الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ==

النوع الثالث : قرارات لا تقبل النشر أو الإعلان بطبيعتها :

توجد بعض أنواع من القرارات الإدارية لا تقبل بطبيعتها النشر أو الإعلان (١) .

ومثال ذلك فى فرنسا قرارات المحافظ الخاصة بوضع الأطفال اللقطاء فى إدارة المساعدات العامة للطفولة تحت رعاية الدولة ، فمثل هذه القرارات لا تقبل بطبيعتها النشر أو الإعلان ، إذ لا يجوز نشرها ، لأنها إذا نشرت يكون ذلك مخالفا لنص المادة الحادية عشر من القانون الصادر فى ١٥ أبريل ١٩٣٤ والخاص بتقديم الأطفال بطريق الهجر السرى وكذا يستحيل إعلانها نظرا لعدم معرفة والدى الطفل اللذان يجب إعلانهما (٢) .

== ١٩٥٩ (تقابل المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢) أنها لا تشترط مضى المدة المنصوص عليها فى المادة ٢٢ من ذات القانون (تقابلها المادة ٢٤ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢) حتى تشكل قرارا حكميا بالفرض، وإنما يكفى أن تقف جهة الإدارة موقفا سلبيا لكى يؤخذ من موقفها هذا القرار السلبى بالرفض . " وغنى عن البيان انه يتعين فى هذه الحالة أن يكون الموقف السلبى لجهة الإدارة أو امتناعها عن اتخاذ القرار الإدارى حيث يوجب القانون أو اللوائح عليها اتخذ قرار إيجابى فى المسألة إلا أنها امتنعت عن ذلك " .

– حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٥/٥/١٥ فى القضية رقم ٢٤ لسنة ١٩ المجموعة ص ٥٧٢ .

(١) راجع : جورج فيدل – المرجع السابق – ص ١٩٤ ، ١٩٥ .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٥ /١٩٥٣/٥ فى قضية "Epoux dastillon" ، منشور فى مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٥٣ ص ١٠٣٦ مع تعليق waline .

– راجع أيضا فى نفس المعنى : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٢/٥/٢٣ فى قضية "Roge" المجموعة ص ٢١٣ .

والقاعدة التى قضى بها مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الصدد هى أن القرارات الإدارية الغير قابلة للنشر أو الإعلان بسبب طبيعتها ، يبدأ ميعاد الطعن فيها بالنسبة لذوى الشأن ، من التاريخ الذى يتأكد علمهم فيه بالقرار .

أما مجلس الدولة المصرى فلا يوجد من بين أحكامه أى إشارة إلى هذا النوع من القرارات ، ونحن نرى أنه فى حالة عرض قرارات لا تقبل النشر أو الإعلان بطبيعتها على مجلس الدولة المصرى ، يجب الأخذ فى شانها بالقاعدة التى قضى بها مجلس الدولة الفرنسى ، والتى أشرنا إليها سالفا .

٨- وإذا كانت القاعدة أيضا هى أن شهر القرار الإدارى يعتبر ضرورة حتمية لإمكان الاحتجاج به فى مواجهة أصحاب الشأن فإن هناك حالات يتجاوز فيها القضاء عن الشهر وتلك الحالات هى :

أ- حالة الظروف الاستثنائية " القوة القاهرة " :

ففى حالات الحروب أو الاحتلال لا تستطيع الإدارة القيام بإجراءات الشهر التى تقوم بها فى الظروف العادية ولذلك يتجاوز القضاء الإدارى عن ضرورة إجراء الشهر فى الظروف الاستثنائية ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسى التى يفهم منها - بمفهوم المخالفة - التجاوز عن الشهر فى الظروف الاستثنائية حكمة بتاريخ ١٨ مارس ١٩٦٠ حيث قضى " بأن عدم نشر المرسوم فى الجريدة الرسمية وعدم وجود ظروف استثنائية تبرر تخلف هذا النشر من شأنه أن يحول دون تطبيق المرسوم فى الفترة التى صدر بشأنها " [1] .

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦٠/٣/١٨ فى قضية : ==

كذلك يمكن فى الظروف الاستثنائية الاكتفاء بالشهر الفعلـــى إذا تبين أن القرار قد طبق فعلا وأن هناك ثمة إجراءات سبقت تطبيقه (١) .

ب – حالة تحقق الهدف من الشهر :

كذلك لا توجد حاجة لشهر القرار الإدارى فى حالة ما إذا تحقــق الغرض من الشهر ، بأن علم من صدر القرار فى شانهم بالقرار ونفـــذ القرار فعلا ، واستنفذ أغراضه ، ولم يصب الأفراد بضرر وهذه الحالـــة يغلب حدوثها بالنسبة للقرارات المنظمة لتشـــكيل لجـــان أو هيئـــات أو مؤسسات معينة ، فهى تكثر فى القرارات التنظيمية ، التـــى إذا نفـــذت استغرقت الغرض من صدورها ، وتقل فى القرارات الفردية ، فمثـــلا إذا صدر قرار بتكوين لجنة ، وبالتطبيق له صدر قرار وزارى بتشـــكيلها ، واجتمعت تلك اللجنة لأول مرة فى ذات يوم صدور هذا القرار الأخـــير دون انتظار لشهره كان اجتماعها صحيحا وكذلك القرارات التى تصدرهـا طالما كان أعضاؤها قد أخطروا سلفا باختيارهم فى عضوية اللجنة (٢) .

٩- لما كان يجب على الإدارة نقل العلم بالقرارات الإدارية التى تصدرها إلى أصحاب الشأن ، فقد استقر الفقه والقضـــاء الإدارى فـــى فرنسا وفى مصر على أن عبء إثبات حصول النشر أو الإعـــلان يقـــع

== "Union Syndicale Ggtfo des personnels francis en allenagne et autres".

المجموعة ٢٠٠ .

(١) راجع : حكم مجلس الدولـــة الفرنســـى بتـــاريخ ١٨٧٥/١٢/٢٤ فـــى قضيـــة "Memorial des vosges" المجموعة ص ١٠٦٠ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦٤/١/٢٤ فى قضية :

"Feederation francaise de comping et de caravaning et association touristique des cheminots".

المجموعة ص ٥٢ .

على عاتق الجهة الإدارية ، وذلك لأن الأصل فى الإنسان عدم العلم وعلى من يدعى خلاف الأصل أن يقيم الدليل على ما يدعيه ، فإذا دفعت الإدارة بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد وجب عليها أن تقدم نسخة الجريدة الرسمية أو نسخة النشرة المصلحية التى تفيد علم المدعى، أو الورقة الموقعة منه بإخطاره بالعلم توقيعا مؤرخا وذلك لكى ينتقل عبء الإثبات إليه [(١)] .

ولقد أخذ مجلس الدولة الفرنسى بقاعدة أن إثبات العلم بالقرار الإدارى يقع على عاتق الإدارة وذلك فى الكثير من أحكامه[(٢)] ، وكذلك أخذ مجلس الدولة المصرى بهذه القاعدة فى كل أحكامه [(٣)] .

وسوف نوضح بالتفصيل إثبات كل من الإعلان والنشر والعلم اليقينى فى المطلب الثانى .

---

(١) د. مصطفى كمال وصفى – أصول إجراءات القضاء الإدارى – طبعة ١٩٦١ ص ١٧٨ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٢٩/٢/٢٧ فى قضية "Doucot" المجموعة ص ٢٤٦ .

- وحكمة بتاريخ ١٩٣٤/٤/٢٠ فى قضية "Le Meut" المجموعة ص ٤٦٤.
- وحكمة بتاريخ ١٩٥٢/١١/١٤ فى قضية " De tristan " ص ٥١٣ .
- وحكمة بتاريخ ١٩٥٨/١١/٢٨ فى قضية "Ville de – Marseille" المجموعة ص ٥٩٥ .

(٣) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/٥/٢٤ فى القضية رقم ١٦٦٥ لسنه ٥ ق س ٧ ص١٢٨٦ .

- وحكمها بتاريخ ١٩٦٣/١٢/١ فى القضية رقم ٧٠٨ لسنه ١٠ ق المجموعة ص٢٤١ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٦٧/٢/١٤ قضية رقم ١٢٣٤٦ لسنة ١٩ ق ص ٧٣ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٧٧/١٢/٢٢ قضية رقم ١٩٦٠ لسنة ٣٠ ق لم ينشر بعد .

المطلب الثانى

وسائل شهر القرارات الإدارية

لقد نصت قوانين مجلس الدولة المتعاقبة وآخرها نص المادة (٢٤) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشان مجلس الدولة على أن ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوما من تاريخ نشر القرار المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو فى النشرات التى تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به " . كذلك نصت المادة (٤٩) من الأمر الصادر فى ٣١ يوليو ١٩٤٥ بشأن مجلس الدولة الفرنسى على النشر والإعلان كقرينة على العلم بالقرار الإدارى. ومن ثم فإن وسائل شهر القرارات الإدارية التى نصت عليها قوانين مجلس الدولة سواء فى فرنسا ، أو فى مصر هى النشر والإعلان ولكن القضاء الإدارى أضاف إليهما وسيلة أخرى - كما علمنا - هى العلم اليقينى. وفيما يلى نعرض لدراسة كل وسيلة من تلك الوسائل على حدة.

الفرع الأول

النشر

PUBLICATION

١ــ يعرف الفقه النشر بأنه اتباع الإدارة شكليات معينة لكى يعلم الجمهور بالقرار [1] .

---

(١) د. سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٣٨٤ .

- يعرف الدكتور فؤاد العطار النشر " بأنه إعلان الناس ومنهم صاحب الشأن بمحتويات القرارات التى تصدرها الجهات الإدارية حتى يكونوا على بينة منها.

- راجع د. فؤاد العطار المرجع السابق ص ٦٢١ .

٢- والنشر هو الوسيلة الأساسية للعلم بالنسبة للقرارات التنظيمية ولا يعتد به كوسيلة للعلم بالنسبة للقرارات الفردية إلا إذا نص المشرع على ذلك صراحة [١] .

٣- والقاعدة العامة فى النشر أنه إذا نص المشرع على طريقة معينة للنشر فيجب اتباعها فإذا تم النشر بطريقة أخرى غير الطريقة التى حددها المشرع لا يعتد بها فى مجال بدء ميعاد الطعن ويظل ميعاد الطعن مفتوحا .

ففى فرنسا إذا حدد المشرع طريقة معينة للنشر يوجب مجلس الدولة الفرنسى اتباعها [٢] ، ولكن فى حالة غيبة النص ينبغى أن يتطابق النشر مع موضوعه فإجراء يتعلق بموظف بالتعليم القومى يتعين نشره بالمجموعة الرسمية للتعليم القومى ، أما إذا تم النشر بمجرد منشور أو كتاب دورى فلا يكفى هذا لنشر الإجراء [٣] . وقد قضى مجلس الدولة

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٦/٥/١١ فى القضية رقم ١٠٨٣ لسنة ٨ ق ص٦٧٧ .

(٢) مثال ذلك : نص المادة (٥٦) من القانون الصادر فى فرنسا فى ٥ أبريل ١٨٨٤ حيث تنص على أنه يجب نشر مداولات المجالس البلدية فى صورة إعلان ملصق بتقرير الجلسة يعلق على باب ديوان الحكومة .

(٣) راجع : حول ضرورة اتباع إجراءات النشر المناسبة

- حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٢٩ ابريل ١٩٦٤ فى قضية "Dufourniaud" منشور فى مجلة J.C.P ١٩٦٤ - القسم الثانى - ص ١٣٧٢٣ مع مذكرات Galabert ، منشور أيضا فى مجلة A. J ١٩٦٤ ص ٧٠٥ مع تعليق Paulin .

- حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦٦/١/٧ فى قضية Ville de clormont ferrand - منشور فى مجلة A.J١٩٦٦ ص ١٨٩ .

الفرنسى بتاريخ ٣١ يناير ١٩٧٩ بان نشر التعليمات الخاصة بقيد المشتركين فى دليل التليفونات بالمجموعة الرسمية للبريد لا يصح لبدء سريان مواعيد الطعن القضائى بالنسبة للمنتفعين [1] .

أما فى مصر فإن القاعدة العامة فى هذا الشأن ، هى أنه إذا وجد نص يقضى باتباع طريقة معينة للنشر ، فيجب أن تتبع تلك الطريقة : مثال ذلك أن ينص القانون على لصق القرار فى أمكنة معينة فى المدينة، أو على نشره فى جريده رسمية أو فى نشرة مصلحة خاصة وفى هذه الحالة لا تسرى مدة الطعن إلا من تاريخ القيام بهذه الشكلية[2]، أما إذا لم يحدد القانون طريقة معينة يجب اتباعها لإتمام النشر ففى هذه الحالة يجب أن يكون النشر فى جريدة أو نشرة معدة للإعلان ومن شخص أو جهة تختص بذلك[3]. ويقصد من اشتراط النشر فى نشره أو جريدة معدة للإعلان ومن شخص أو جهة تختص بذلك أن يكون النشر بوسيلة من وسائل النشر الرسمية . وقد قضى مجلس الدولة المصرى

-- - حكمه بتاريخ ١٩٧١/٣/٣ فى قضية : Min de l,econ et fin c. soc des Ateliers de Dunkir que . منشور فى A.J ١٩٧١ ص ٤١٤ .

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٧٩/١/٣١ فى قضية De Barnier منشور فى C.C.D يناير ١٩٧٩ ص ١١

(٢) راجع فى هذا الشأن :

- د. سليمان الطماوى ـ المرجع السابق ـ ص ٣٨٥ .

- د. طعيمه الجرف ـ المرجع السابق ـ ص ٣٩١ .

(٣) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٢٢٣ لسنه ١ القضية رقم ٢٢٤ لسنة ١ جلسة ١٩٤٨/١/١٤ س٢ ص ٢٤٤

- حكمها فى ١٦ مارس ١٩٤٩ س ٣ ص ٤٧٧

- حكمها فى ١٩٥٤/١٢/٦ س٩ ص ٣٠٣

- حكمها فى ١٩٥٩/٦/٢٤ س ١٣ ص ٢١٦

فى هذا الشأن بأنه " إذا كان النشر فى صحيفة سيارة فإنه لا يتحقق علم صاحب الشأن به كما أنه لا يغنى عن النشر فى الجريدة الرسمية .

٤ـ ويلاحظ – سواء فى فرنسا أو فى مصر – أنه لا يوجد حتى الآن تنظيم تشريعى متكامل ينظم عملية النشر ، ففى فرنسا لا يوجد سوى عدد قليل من النصوص التشريعية فى هذا الصدد ، ولكن القضاء الإدارى الفرنسى من خلال ممارسته واحتكاكه بالعديد من المنازعات الإدارية فى مجال شهر القرارات الإدارية يأخذ بمبدأين هامين هما :

أولا : فى حالة وجود نص تشريعى يقضى باتباع شكلية معينة بالنسبة لشهر نوع معين من القرارات الإدارية يجب إجراء هذه الشكلية حتى يعتد بالنشر .

ثانيا : فى حالة عدم وجود نص قانونى يقضى باتباع طريقة معينة فى الشهر فإن مجلس الدولة الفرنسى يقوم بفحص كل حالة على حدة مراعيا فى ذلك إمكانيات الإدارة وظروفها فى إجراء النشر ، والظروف والملابسات المحيطة بالواقعة ، أو العمل القانونى المطلوب نشره ومصلحة الأفراد فى هذا الشأن.

وبصفة عامة يجرى العمل فى فرنسا على أن القوانين والمراسيم يجب نشرها فى الجريدة الرسمية ، أما القرارات الفردية التى تصدر فى شكل مراسيم فهى غير واجبة النشر فإذا نشرت فإن نشرها لا يلغى الالتزام بإعلانها .ولقد أخذ مجلس الدولة الفرنسى بذلك فى العديد من أحكامه [١] . وفرق مجلس الدولة الفرنسى فى أشكال النشر بين

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٠/٧/٢٦ فى قضية "Ploqueur" ==

القرارات الصادرة من السلطات المركزية والقــرارات الصـــادرة مـــن السلطات اللامركزية، فالقرارات الصادرة من السلطات المركزية والتـــى لها صفة المرسوم يجب نشرها فى الجريدة الرسمية ، أما القرارات التـــى ليست لها صفة المرسوم فقد كان فى بادئ الأمر يشـــترط نشـــرها فـــى الجريدة الرسمية ولكن نظرا لكثرة هذا النوع مـــن القـــرارات ، وعـــدم إمكانية استيعاب الجريدة الرسمية لها فإنه يجوز نشرها فى المجموعـــات الرسمية وكذلك تنشر قرارات الجهات اللامركزيـــة فـــى المجموعـــات الرسمية .

أما فى مصر فقد تناول المشرع تنظيم عملية شـــهر القـــرارات الإدارية فى قوانين مجلس الدولة المتعاقبة، وأخرها المـــادة (٢٤) مـــن قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنه ٧٢ ، وهذه المادة تفيـــد بـــأن النشر يتم بإحدى طريقتين هما : إما أن يتم فى الجريدة الرسمية ، أو فى النشرات التى تصدرها المصالح . وقد صدر القرار الجمـــهورى رقـــم ٩٨لسنه ١٩٥٨ بتنظيم إصدار الجريدة الرســـمية ثـــم عـــدل بـــالقرار الجمهورى رقم ١٦٨ لسنه ١٩٥٩ وأخيرا صدر القرار الجمهورى رقـــم ٩٠١ لسنه ١٩٦٧ بإعادة تنظيم الجريدة الرسمية ويقضى هـــذا القـــرار بالقواعد الآتية:

أ- ينشر بالجريدة الرسمية القوانين والقرارات الصادرة مـــن رئيـــس

= "Duvermary" المجموعة ص ٤٥٦ وقد جاء به " بأنه رغم قيام العمـــدة بنشـــر المرسوم على الباب الرئيسى لدار الحكومة وبشتى الوسائل الأخرى الممكنة التـــى هى عبارة عن نشر المرسوم ولصقه فإن حساب ميعاد الطعن فيه لا يبدأ إلا مـــن تاريخ اكتمال الإجراء الذى تقضى به النصوص وهو الإعلان فـــى ٢٦ ابريـــل ١٩٤٨ رغم أن المرسوم نشر فى الجريدة الرسمية فى ٢١ سبتمبر سنة ١٩٤٧".

الجمهورية ومن السادة نواب رئيس الجمهورية بما يختصون أو يفوضون فيه من السيد الرئيس ، وتصدر تلك الجريدة الرسمية أسبوعيا ، ويجوز فى الحالات العاجلة إصدار أعداد غير عادية من الجريد الرسمية فى غير المواعيد المقررة .

ب- يكون للجريدة الرسمية ملحق مستقل يسمى الوقائع المصرية . ينشر بها جميع القرارات ما عدا ما ذكر فى البند (أ) وغير ذلك مما تقضى القوانين ، والقرارات بضرورة نشره وتصدر الوقائع المصرية يوميا . وكما هو الحال فى فرنسا فإنه فى مصر يختلف نشر قرارات السلطات المركزية عن نشر قرارات السلطات اللامركزية ، فبينما تنشر الأولى فى الجريدة الرسمية تنشر الثانية فى الوقائع المصرية كما ينشر فى الوقائع المصرية أيضا الإعلانات الحكومية والقضائية .

وإلى جانب الجريدة الرسمية ، وجريدة الوقائع توجد النشرة التشريعية ، وهى نشره تقوم بإعدادها ، وتوزيعها وزارة العدل، وتنشر فيها القوانين ، و قرارات وأوامر رئيس الجمهورية وقرارات نواب الرئيس ، والقرارات الوزارية ذات الصفة التشريعية وقرارات المحافظين والمذكرات الإيضاحية لكل هذه القوانين والقرارات ، وتصدر النشرة التشريعية شهريا ، وهى تعتبر نشره رسمية

أما النشرات المصلحية فقد تم تنظيمها بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٣٠ مارس ١٩٥٥ ويتم تنظيمها حاليا بمقتضى القرار الجمهورى رقم ٥٥٧ لسنة ١٩٥٩ (١) .

---

(١) يقضى القرار الجمهورى رقم ٥٥٧ لسنه ١٩٥٩ بأن " تتولى الوزارات وكذلك المصالح التى يصدر بتعينها قرار من الوزير المختص إصدار نشرات مصلحية =

والنشرة المصلحية تختلف عن الجريدة الرسمية في أن الأولى لا تعتبر قرينة على العلم إلا بعد إذاعتها وتوزيعها [١] ، أما الثانية فتعتبر قرينة على العلم بها بمجرد النشر [٢] . وإذا كان النشر في النشرات

= في فترات دورية وتتضمن النشرات المشار إليها نصوص القرارات الصادرة في شئون الموظفين وغير ذلك من القرارات الإدارية والتعليمات التي ترى الوزارة أو المصلحة نشرها وتتولى الوزارة أو المصلحة إذاعة النشرات الخاصة بها بكافة الوسائل التي تعينها ."

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٩٦٨/٢/١٥ في القضية رقم ١٨٥٤ لسنه ٢٠ ق ص٢٥٥ حيث قضت " أنه لا يكفي لسريان ميعاد التظلم من القرار الإداري أو إقامة الدعوى بإلغائه نشر هذا القرار في نشرة تصدرها الوزارة أو المصلحة المختصة ، ما لم يصحب هذا النشر إذاعة النشرة التي تضمنته بكافة الوسائل والطرق التي تعينها الوزارة أو المصلحة حتى يتسنى لكافة العاملين فيها العلم بالقرارات التي تضمنتها ... ويقتضي ذلك أنه ما لم يثبت إذاعة النشرة الوزارية التي تتضمن قرار إداريا معينا نشرا عاما وكافيا ومقبولا على العاملين بها ، لا يمكن أن يعد تاريخ صدور هذه النشرة أساسا لسريان ميعاد التظلم من القرار الوارد بها أو حساب ميعاد دعوى الطعن بالإلغاء في هذا القرار .

– راجع أيضا : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٣/٢/١٨ في القضية رقم ١٣٣٦ لسنه ١٤ ق ص١٦٠

(٢) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٨/٣/٧ في القضية رقم ٨٨٣ لسنة ١٨ ق ص ٢٦٧ وقد جاء به " ... أن الثابت من الأوراق أن القرار المطعون فيه قد صدر بتاريخ ١٩٦٣/٤/٢٥ ، ونشر بالجريدة الرسمية بعددها رقم ١٠٥ الصادر في ١٩٦٣/٥/١٣ ، ولم يقدم المدعي تظلمه منه إلا في ١٩٦٣/٧/٢٩ ، أي بعد فوات أكثر من ستين يوما على تاريخ النشر ، فإن تظلمه يكون مقدما بعد الميعاد القانوني ، مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا ولا يغير من هذا النظر ، قول المدعي أن عدد الجريدة الرسمية الذي نشر به القرار المطعون فيه قد قدم لمصلحة البريد لتوزيعه بتاريخ =

المصلحية يقوم مقام الإعلان فى القرارات الفردية بالنسبة للموظفين فإن ذلك منوط باتباع الإجراءات التى تحكم النشرات المصلحية [١] . فإذا ثبت أن المصلحة التى يتبعها الموظف صاحب الشأن لم تقم بتوزيع النشرات المصلحية على موظفيها ، كما لم تأخذ بنظام تعليقها على لوحة الإعلانات ، فإنه ينتفى علم صاحب الشأن بالقرار عن طريق النشرة المصلحية وبالتالى لا يسرى ميعاد الطعن فى حقه [٢] . كذلك لا يسرى ميعاد الطعن فى حق الموظف الذى يكون فى أجازة وقت نشر القرار المطعون فيه فى النشرة المصلحية [٣] . كما أنه إذا كان للوزارة أو

== ١٩٦٣/٦/١٧ .... وأن هذا العدد لم يوزع على المصالح الحكومية إلا بعد هذا التاريخ ليخلص من ذلك أن علمه بالقرار المطعون فيه لا يبدأ إلا من تاريخ توزيعه على الجهة التابع لها شان النشرات المصلحية التى لا يتحقق علم ذوى الشان بالقرارات المنشورة فيها إلا بعد تاريخ توزيعها على الأقسام الإدارية التابع لها ، إذ لا محل لهذا لان الجريدة الرسمية تختلف فى وضعها عن النشرات المصلحية فالأولى يتم العلم بما ينشر فيها من تاريخ صدورها ... ولا يتوقف العلم بشأن ما تنشره الجريدة المذكورة على توزيعها على المصالح بعكس الأمر بالنسبة للنشرات المصلحية التى لا تباع لمن يطلب الاطلاع على محتوياتها ولكنها توزع فقط على الجهات الإدارية ذات الشأن ولهذا السبب فقد استقر القضاء الإدارى على أن العلم بمحتويات النشرات المصلحية لا يتم إلا بتوزيعها على الجهات الإدارية التى يتبعها أصحاب الشأن " .

(١) د. سليمان الطماوى – المرجع السابق- ص ٣٨٦ .

(٢) حكم المحكم الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٦/٣/٢٠ فى الطعن رقم ١٣٧٦ لسنة ٧ ص ٢٣٥ .

- راجع أيضا حكمها بتاريخ ١٩٧٣/٢/١٨ فى القضية رقم ١٣٣٦ لسنه ١٤ ق ص ٦٠ .

- وحكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٨/٢/١٥ فى القضية رقم ١٨٥٤ لسنه ٢٠ ق ص٢٥٥ سبق الإشارة إليه .

(٣) المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٣/٣/١٠ س ١٠ ص ٥١٢ .

المصلحة عدة فروع فإن نشر القرارات الإدارية فى النشرة المصلحية لا تعتبر قرينة على العلم بالنسبة للموظفين الذين يعملون فى أحد فروعها ، إلا من تاريخ وصول النشرة المصلحية إلى هذا الفرع [١] . كذلك فإن وجود نشره مصلحية شهرية تصدر بصفة منتظمة متضمنة القرارات الإدارية الصادرة واعتبار تأشيرة مدير المصلحة على القرار المطعون فيه باتخاذ اللازم ونشره على من يهمهم الأمر بمثابة نشره ، لا يفيد علم ذوى الشأن بالقرار المطعون فيه إلا من تاريخ إخطار الجهة التى يعمل بها الموظف بهذا القرار أو بتلك النشرة ، وثبوت وضعها تحت نظره وبالطريقة التى تمكنه من ذلك [٢] .

٥ـ ولكى يكون النشر سليما ، ومؤديا لدوره فى نقل العلم بالقرار الإدارى إلى أصحاب الشأن يجب أن يكشف عن مضمون القرار وفحواه ، فإذا ورد النشر بعبارة مجملة لا تمكن صاحب الشأن من العلم بمضمون القرار علما كافيا نافيا للجهالة فإنه لا يعتد به فى العلم بالقرار ويعتنق هذا المبدأ كل من مجلس الدولة الفرنسى [٣] .

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا رقم ١٧٧ لسنه ٦ ق منشور بمجلة المحاماة - السنة السابعة و الأربعون - العدد الأول سبتمبر ١٩٦٦ ص ٦٣ .

- راجع أيضا حكمها بتاريخ ١٩٧٣/٥/٢٠ فى القضية رقم ٤٢٣ لسنة ١٥ ق ص ١٠٢ وهو يقضى بان النشر فى لوحة الإعلانات لا يغنى عن النشر فى النشرة المصلحية .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٨٦٣ لسنه ٥ ق بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٢ س ٧ ص ٥١ .

(٣) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥١/١١/١٥ فى قضية "Epoux geshin" المجموعة ص ٥١٥ وقد جاء فيه " إذا كان المدعى قد تسلم مذكرة موجزة من كتاب مجلس المحافظة برفض شكواه فى حين ينص القانون على ضرورة إعلان نص القرار إليه بواسطة المحافظ لا يسرى فى مواجهته ميعاد ==

والمصرى (١) على السواء ، كما يعتنقه الفقه فى فرنسا ومصر أيضا حيث يرى الفقهاء فى هذا الشأن أنه لكى يؤدى النشر مهمته يجب أن يكشف عن فحوى القرار بحيث يكون فى وسع ذى المصلحة أن يلم به تماما ، وهذا لا يتأتى على أتم وجه إلا إذا نشر القرار جميعه ، فإذا رأت الإدارة نشر ملخصه فيجب أن يكون الملخص بحيث يغنى عن نشر الكل (٢) .

== الطعن " .

– راجع أيضا : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٧/١٢/١١فى قضية :
“Syndicat du personnel des affaires etrangeres et Association syndicale des affaires Etrangeres”.

المجموعة ص ٦٧٤ .

وقد جاء الحكم " بأن نشر ملخص قرارات التعيين لا يؤدى إلى سريان ميعاد الطعن فى القرارات فى مواجهة الأفراد الذين لم يتم تعيينهم خاصة إذا كان الملخص لا يشتمل على البيانات الجوهرية التى تبيح لأصحاب الشان التحقق من مشروعية الإجراءات التى اتخذت فى إصدار قرارات التعيين .

(١) راجع فى هذا الشأن :

– حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٤٨/١٢/٧ س٣ ص ١٣٨ .

– وحكمها بتاريخ ١٩٦١/٤/١١ س ١٥ ص ٢٠١ .

– وأيضا حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٧/٦/٢٧ س٢ ص١٣١٨ .

– وحكمها بتاريخ ١٩٦٥/٢/١٤ فى القضية رقم ١٣٧٢ لسنة ٤ ص ٧٦٢ .

– وحكمها بتاريخ ١٩٦٦/١١/٢٧ فى القضية رقم ٧٣ لسنة ٨ ق ص ٣٠٠ .

(٢) راجع د. سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٣٨٧ .

– انظر فى نفس المعنى :

– جورج فيدل – المرجع السابق ص ١٩٤ ، ١٩٥ حيث يقول " لا تسرى مواعيد الطعن فى القرار الإدارى إلا من يوم علم صاحب الشأن بنشأة ومضمون هذا القرار كأثر لنشرة بطريقة ملائمة " .

• راجع فى نفس المعنى :

– د. طعيمة الجرف – المرجع السابق ١٩٧٠ ص ٣٩٣ . ==

إثبات حصول النشر :

من المسلمات فى المجال الإدارى فى فرنسا وفى مصر أن عبء إثبات النشر الذى يبدأ به ميعاد الطعن يقع على عاتق جهة الإدارة، إذ أن نشر القرار لا يفترض بل يتعين على الجهة الإدارية أن تقيم الدليل على إجرائه إذا تمسكت بفوات ميعاد رفع الدعوى [(١)] . كما أنه يجب أن تحدد الحكومة تاريخ نشر القرار حتى يمكن حساب سريان الميعاد ابتداء منه ، وإلا فإن الميعاد يظل مفتوحا [(٢)] .

الفرع الثانى

الإعلان

NOTIFICATION

١ــ الإعلان هو الطريقة التى ينتقل بها القرار الإداري إلى علم فرد أو أفراد معينين بذواتهم من الجمهور .

والإعلان هو الأصل فى نقل العلم بالقرار الإدارى إلى أصحاب الشأن من الأفراد ، والإعلان أقوى من النشر كوسيلة للعلم بالقرار

== – د. فؤاد العطار – رقابة لأعمال الإدارة ١٩٦٠ – ١٩٦١ ص ٥٠١ .

– المستشار سمير صادق – المرجع السابق – ص ١٢٧ .

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٢٢٣ لسنة ١ بتاريخ١٩٤٨/١/١٤ س٢ ص ٢٢٤ .

– راجع أيضا حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٣/٤/١ فى القضية رقم ١٣٣٤ لسنة ق ص ٧٨ .

– حكمها فى القضية رقم ١٦٩٠ لسنة ٣٠ ق بتاريخ ٧٧/١٢/٢٢ لم ينشر بعد.

(٢) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٢/١/٢٣ فى القضية ٦٨٠ لسنة ٤ ق س٦ ص٣٥١ .

الإدارى ، ذلك لأن العلم الذى يتم بواسطة الإعلان هو علم حقيقى ، أما العلم الذى يتم عن طريق النشر فهو علم افتراضى ، ومن أجل ذلك يعتبر الإعلان الوسيلة الأساسية لنقل العلم بالقرارات الإدارية الفردية إلى أصحاب الشأن [1] .

٢- والإعلان بعكس النشر لا يقيد الإدارة باتباع شكل معين . فكل ما من شانه أن يحمل القرار بمحتوياته إلى علم الموجه إليه يعتبر إعلانا صحيحا ، ما لم ينص القانون على طريقة معينة للإعلان [2] ، ومن ثم يمكن للإدارة أن تجرى الإعلان بأى صورة من الصور ، طالما لم يحدد القانون طريقة معينة لإجرائه، فيمكن أن يكون عن طريق خطاب مسجل، أو عن طريق محضر، كذلك يمكن أن يتم تبليغ الفرد بأصل القرار أو صورة منه .

ولقد كان مجلس الدولة الفرنسى فى الكثير من أحكامه يشترط

---

(١) راجع : الدكتور طعيمه الجرف – المرجع السابق – ص ٣٩٢ .

(٢) راجع من أحكام مجلس الدولة الفرنسى ما يلى :

– حكمه بتاريخ ١٩٥٦/٧/١٠ فى قضية "Soutter" المجموعة ص ٧٣٣ .

– وحكمه بتاريخ ١٩٥٩/١٢/٢٣ فى قضية "Jaouen" المجموعة ص ٧٠٧ ، ومنشور أيضا فى مجلة دالوز ١٩٦١ ص٢٥٦ مع تعليق "B. Jeanneau" . وقد جاء فيه " أن النشر القرارات الفردية فى الصحافة أو إذاعة السلكية لا يحل محل الإعلان الفردى الذى يوجبه القانون لبدء سريان مواعيد الطعن بالنسبة لذوى الشأن .

• راجع من أحكام مجلس الدولة المصرى :

– حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٨ السنة الثامنة ص ١٩٢

– وحكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٧/٢/١٤ فى القضية رقم ١٢٣٤ لسنه ١٩ ق المجموعة ص ٧٣ .

بالنسبة للقرارات الهامة أن تسلم صورة من القـــرار لصـــاحب الشـــأن ليرجع إليها عند اللزوم ، ومن أحكامه فى هذا الخصوص حكمـــة فـــى قضية "Pertuzet" حيث قضى بضرورة تسليم الموظف صـــورة مـــن قرار إحالته إلى المعاش للرجوع إليها عند اللزوم [١] . ولكن هل يلـــزم أن يتم الإعلان كتابة أم يمكن أن يتم شفويا لصاحب الشأن ؟؟

لقد أجاز مجلس الدولة الفرنسى فى أحكامـــه القديمـــة أن يتـــم الإعلام شفاهة لصاحب الشأن . ومن ذلك حكمـــه فـــى قضيـــة "Abbe mertin" حيث قضى بأنه طالما لم يتطلب أى نص قانونى ، أو لائحـــى شكلا معينا للإعلان ، فمن ثم يجوز الإعلان شفاهة لصاحب الشـأن [٢] . ولكن مجلس الدولة الفرنسى عدل عن رأيه بعـــد ذلـــك حيـــث قضـــى بضرورة الإعلان كتابة [٣] ، إلا أنه عاد مرة أخرى وأجـــاز الإعـــلان شفاهة على أن يشهد موظف مسئول على تلاوة القرار علـــى صـــاحب الشأن [٤] . وفى رأينا أن إجراء الإعلان يجب أن يتم كتابة ولا يجـــوز إجراؤه شفاهه ذلك لأن الإعلان يترتب على إجرائه بدء ميعـــاد الطعـــن بالإلغاء فى القرار الإدارى ، ومن ثم يجب على الإدارة إثبـــات تـــاريخ

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنســـى بتـــاريخ ١٩٣٧/٣/٢٧ فـــى قضيـــة "Pertuzet" المجموعة ص ٣٣٥ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩١١/١/١٣ فى قضيـــة "Abbe mertin" ص ١٧.

– انظر فى نفس المعنـــى حكمـــه بتـــاريخ ١٩٢١/٦/٢٤ فـــى قضيـــة Keims المجموعة ص ٦١٤ .

(٣) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٢٧/١١/٣٠ فى قضية Royne المجموعة ص ١١١٣ .

(٤) حكم مجلس الدولة الفرنســـى بتـــاريخ ١٩٤٥/٥/٢ فـــى قضيـــة Beauvallet المجموعة ص ٨٨ .

حدوثه ، وهو أمر يصعب إثباته فى حالة إجـــراء الإعــلان شــفاهة ، ويترتب على ذلك أن يظل ميعاد الطعن فى القـــرار الإدارى مفتوحــا ، وهذا يؤدى إلى عدم استقرار الأوضاع الإدارية .

٣- ولكن هل يشترط أن يسلم الإعلان لصاحب الشأن شـخصيا؟ لقد كان مجلس الدولة الفرنسى – فى بادئ الأمـــر – يشـترط لصحــة الإعلان أن يسلم لصاحب الشأن شخصيا ، ومن أحكامه فى هذا الصـــدد حكمه فى قضية Desqouillon حيث قضى بأنه إذا كان العمدة يعلـم أن المدعى كان متغيبا عن منزل الزوجية بسبب دخوله المستشفى فـــإن ذلك لا يشكل عقبة أمام إعلان المدعى نفسه فى المكان الذى يوجد فيـــه طالما لم تمنع زيارته ، وإذا كان الإعلان قد تم فى مواجهة زوجته فإنـــه لا يعتبر حجة فى مواجهة صاحب الشأن [١] . ولكـــن مجلـس الدولــة الفرنسى عدل بعد ذلك عن قضائه السابق وأجاز فى العديد من أحكامـــه بأنه يمكن أن يتم الإعلان إلى الوكيـــل أو الممثـل القـانونى لصـــاحب الشأن[٢] .

أما مجلس الدولة المصرى فإنه يشترط أن يتم الإعلان إلى صـــاحب الشأن شخصيا ، إلا فى حالة واحدة ، هى حالة مـــا إذا كـــان صــاحب الشأن من ناقصى الأهلية فإنه يجب أن يكون الإعلان للولى أو الوصـــى عليه [٣] ، فإذا أعلنت الإدارة ناقص الأهلية نفسه فإنـــه لا يعتـد بـــهذا

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٢/١٢/٥ فى قضيـــة Desqouillon المجموعة ص ٥٦١ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنســى بتـــاريخ ١٩٥٣/٧/٢٩ فـــى قضيـــة Cousillard المجموعة ص ٤٢٤ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٨/٤/١ س٣ ص٧٠٣ حيـــث قضـت "بأن الإعلان هو الطريقة التى تنقل بها جهة الإدارة القرار الإدارى إلى علم فرد =

الإعلان فى سريان ميعاد الطعن [١] .

وإذا كان ذوو المصلحة أكثر من شخص كأن يكون هناك شريكان فى مشروع واحد ، فإن إعلان أحدهما بأى قرار يخص مشروعهما يقوم مقام إعلان الآخر [٢] . أما الشركات المنشأة طبقا للقانون فإن إعلان ممثلها القانونى بالقرارات التى تخص الشركة يعتبر إعلانا لجميع الشركاء .

ولقد درج مجلس الدولة الفرنسى ، على أن رفض صاحب الشأن استلام الإعلان ، لا يحول دون سريان ميعاد الطعن فى مواجهته من تاريخ رفض استلام الإعلان وقد قضى المجلس بأنه إذا رفض صاحب الشأن سحب خطاب مستعجل موصى عليه بعد أن تركت له إدارة البريد يومى ١٥، ١٨ ديسمبر ١٩٥٥ - فى محل إقامته - مذكرة تحيطه فيها علما بهذا الحطاب ، وأنه أصبح تحت تصرفه ولكنه لم يتوجه إلى إدارة البريد لاستلامه فإن ذلك يشكل إعلانا مشروعا [٣] .

= بعينه أو أفراد بذواتهم من الجمهور ... ويجب أن يوجه الإعلان إلى ذوى المصلحة شخصيا إذا كانوا كاملى الأهلية والى من ينوب عنهم إذا كانوا ناقصى الأهلية .

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٢٨٤٨ بتاريخ ١٩٦٥/٦/٦ س١٩ ص٥٩٤ حيث قضت بأن " تظلم ناقص الأهلية فى قرار متعلق به لا أثر له فى جريان ميعاد الطعن بالإلغاء فى هذا القرار إذا تمسك وليه بذلك فالعلم الذى يعتد به بالنسبة لميعاد الطعن بالإلغاء هو علم الولى وليس علم ناقص الأهلية .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٣٠يناير ١٩٥١ فى القضية رقم ٣٥٢ لسنة ٤ س٥ ص ٥٠٠ .

(٣) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٧/٦/٥ فى قضية "Stern" المجموعة ص ٣٧٨ .

كذلك قضى المجلس بأن رفض التوقيع على المحضر الخاص بـــالإعلان لا يعنى عدم حدوث الإعلان ولا يطيل ميعاد الطعن فى القرار [١] .

٤ــ ويتعين أن يكون الإعلان كاملا بأن ينقل إلى صاحب الشـأن صورة تحقق له العلم بفحوى القرار وأسبابه ، علما كافيا بحيث يتمكـــن من تحديد مركزه القانونى من القرار [٢] ، فإذا كـــان إعـــلان صـــاحب الشأن بالقرار ناقصا ، ولا يتضمن كافة تفاصيله، فإن علمه بـــه يكـــون أيضا ناقصا وبالتالى لا يترتب عليه أى أثر فى بـــدء ســـريان ميعـــاد الطعن [٣] .

٥ــ والقاعدة العامة فى فرنسا وفى مصـــــر أن عـــبء إثبـــات الإعلان يقع على عاتق الإدارة إذا كان إثبات النشر سهلا ، فإن إثبـــات الإعلان أصعب نسبيا ، لأن الإعلان لا يتطلب فيـــه شـــكلية معينـــة ،

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٢/٣/٧ فى قضيـــة "Sieur de vaux" المجموعة ص ١٥٤ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنســـى بتـــاريخ١٩٣٤/١١/٢٢ فـــى قضيـــة Roynaud المجموعة ص ١٩٧

- حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٨ س ٨ ص ١٩٢

- حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٧/٢/١٤ س ٢١ ص ٧٣ . " حيـــث قضت " ...وإذ كان الأصل أن التبليغ لا يخضع لشكلية أو وسيلة معينة تنتهجـــها الإدارة لإجرائه فإن ذلك لا يعنى أن يجرد التبليغ من مقومات كـــل إعـــلان بـــل يتعين لصحته ونفاذ مفعولة أن يظهر فيه اسم الجهة الصادر منها ســـواء أكـــانت الدولة أم أحد الأشخاص العامة الأخرى وأن يصدر من الموظف المختـــص وأن يوجه إلى ذوى المصلحة شخصيا إذا كانوا كاملى الأهلية والى من ينـــوب عنـــهم إذا كانوا ناقصيها " .

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٤/٢/١٠ فى القضية رقم ٢٦٥ لســـنة ٧ ق س ٨ ص ٦٩٣ .

ومن ثم قرر كل من مجلس الدولة الفرنسى ، والمصرى إمكـــان إثباتــه بأى وسيلة من وسائل الإثبات .

ويقول الفقيه فيدل فى هذا الشأن بأنـــه يمكـــن إثبـــات الإعــــلان بإيصال الخطاب المسجل الذى أرسل للمعلن، أو بتأشير صاحب الشــــأن على قرار الإعلان بما يفيد الإعلان (١) . كذلك قضت محكمــــة القــضاء الإدارى بأن " ... عبء إثبات الإعلان يقع على عاتق الإدارة مع عـــدم تقيدها فى ذلك بوسيلة إثبات معينه (٢) .

الفرع الثالث

العلم اليقينى

١- لقد نصت القوانين سواء فى فرنسا ، أو فى مصر على كـــل من النشر والإعلان كوسيلة من وسائل شــــهر القـــرار الإدارى ، وقـــد أضاف لهما القضاء الإدارى الفرنسى والمصرى وسيلة ثالثه هـــى علـــم ذى الشأن بالقرار علما يقينيا نافيا للجهالة .

ويرى بعض الفقهاء فى هذا الشأن بأنه لما كان النشر والإعــــلان هما وسيلتان للعلم فإن تحقيق العلم عن غير طريقهما يؤدى منطقيا إلـــى القول ببدء سريان المدة (المقصود مدة الطعن) إذا ما قام الدليل عليه (٣).

---

(١) جورج فيدل - المرجع السابق - ص ١٩٤ .

(٢) حكم محكم القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٧/٢/١٤ س ١٩ ص ٧٣

- راجع أيضا حكمها بتاريخ ١٠/٢١ /١٩٥٨ فى القضية رقم ٨٥٦ لســـنه ١٠ ق س ١٣ ص١٤٦ .

- وحكمها بتاريخ ١/١٤/ ١٩٤٨ فـــى القضيـــة رقـــم ٢٢٣ لســـنة ١ ق س ٢ ص٢٤٤.

(٣) د. سليمان الطماوى - المرجع السابق - ص ٣٩١ .

ومفاد نظرية العلم اليقينى انه فى حساب ميعـــاد رفـــع دعـــوى الإلغاء ، يقوم العلم بالقرار المطعون فيه مقام النشر والإعلان لأن الأول هو الغاية من الثانى والثانى هو وسيلة الأول ، وعلى ذلـــك إذا تخلـــف النشر أو الإعلان فإن ميعاد رفع الدعوى يظل مفتوحا لا يغلقه إلا فـوات ستين يوما من تاريخ ثبوت علم صاحب الشأن بالقرار المطعـــون فيـــه على وجه يقينى ، بمؤدى هذا القرار ، ومحتوياته ، بحيث يســمح لـــذى الشأن أن يحدد مركزه فيه وموقفه منه ، والاعتداد بهذا التاريخ لا يكـــون له وجه إلا حيث تنعدم إجراءات النشر ولا يتم الإعلان (١) .

٢ـ ولكى يعتد بالعلم اليقينى فى حساب ميعاد الطعن بـــالقرارات الإدارية يجب أن تتوافر فيه ثلاثة شروط هى

أ- أن يكون علما حقيقيا لا ظنيا ولا افتراضيا (٢) .

ب- أن يشمل هذا العلم جميع عناصر القرار التى تمكن صاحب الشـــأن على أساسها من تحديد موقفه حيال القرار مـــن حيـــث قبولـــه ، أو الطعن فيه (٣) .

---

(١) المستشار سمير صادق - المرجع السابق - ص ١٣٨ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا فى القضية رقم ٣٧ لسنة ١٩ ق فـــى ١٩٧٤/٢/١٦ ص ١٤٣ .

- انظر كذلك : حكمها فى ١٩٥٦/١/٢٨ فى القضية رقم ٦٨ س ١ ص ٤٤٩.

- وحكمها فى ١٩٥٨/٥/٢٤ فى القضية رقم ٩٤٤ س٣ ص ١٢٨٦ .

- وحكم محكمة القضاء الإدارة فـــى القضيـــة رقـــم ١٦٧ لســـنة ٢ ق بتـــاريخ ١٩٤٨/١١/١١ س٣ ص ٢٨ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٩/٢/٨ فى القضية رقم ١٥٨٢ لســـنة ٥ ق س ٨ ص ٩٤٧ .

- حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٤/١٦/ فى القضية رقم ١٢٢٣ لســـنه ٥ ق س ٧ ص ٩٢٤ .

جـ - أن يثبت حدوث هذا العلم الحقيقي في ميعاد معين ، يمكن منه حساب بدء سريان مدة الطعن [١] .

ولقد وردت تلك الشروط في الكثير من أحكام مجلس الدولة الفرنسي [٢] والمصري على السواء .

٣- ولقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي بنظرية العلم اليقيني في بادئ الأمر ، حيث قضى بأن العلم اليقيني كوسيلة من وسائل العلم بالقرار الإداري يقوم مقام النشر والإعلان ، وفي حالة ثبوت هذا العلم اليقيني بالقرار ، ومحتوياته ، يبدأ ميعاد الطعن في القرار حتى ولو لم يكن قد تم نشره أو إعلانه لأصحاب الشأن[٣] .

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي منذ عام ١٩٢١ هجر نظرية العلم اليقيني ، وأصبح لا يعتد كأصل عام إلا بوسيلتي النشر والإعلان واستبعد قرينة العلم اليقيني بالقرار ، وظهر ذلك جليا في العديد من

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٢٥٩ لسنة ٢ بتاريخ ١٩٥٦/١٢/٨ س٢ ص١٣٩ .

- وحكمها بتاريخ ١٩٦٥/٢/٧ في الطعن رقم١١١٣ لسنة ٧ ق س١٠ ص٦١٨.

- وحكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٩٥٣/١٢/٢٠ في القضية رقم ٦١؛ لسنة ق س ٨ ص ٢٧٤ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٠٨/٦/٢٦ في قضية "Requin" مجموعة سيرى ١٩١٠ ، القسم الثالث - ص ٣٣ مع تعليق هوريو .

(٣) حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٠٩/١/٢٩ في قضية "Broc" المجموعة ص ٩٩ .

- وحكمة بتاريخ ١٩١٩/٦/٢٥ في قضية "Lavoisi" المجموعة ص ٥٤٥ .

- وحكمه بتاريخ ١٩٢١/١٢/٢ في قضية "Vinturaux" المجموعة ص١٠٤٤.

أحكامه [١] . إلا أنه مع ذلك أخذ يطبق نظرية العلم اليقينى فى حدود ضيقة جدا [٢] على سبيل الاستثناء ، ويتمثل ذلك فى الحالات التالية :

أ - تحقيق العلم بالنسبة للإدارة العامة ، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسى بأن ميعاد الطعن فى القرار الإدارى بالنسبة للإدارة ، يبدأ من يوم وصول القرار إلى حوزتها ، ويثبت ذلك بكل وسائل الإثبات [٣] .

ب - علم أعضاء المجالس واللجان بما يصدر عنها من قرارات، مثال ذلك المجالس البلدية ، ومجالس المحافظات ، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسى ، بأن أعضاء تلك المجالس يعتبروا عالمين بالقرارات الإدارية التى تصدر فى الجلسة التى شاركوا فى مداولاتها ، ويسرى ميعاد الطعن بالنسبة لهم من اليوم الذى تمت فيه تلك الجلسة [٤] .

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٢١/٤/٢٢ فى قضية "Croix"ص٣٩٣.
- وحكمة بتاريخ ١٩٣٢/١/٢٠ فى قضية Cordier المجموعة ص ٦٧
- وحكمه بتاريخ ١٩٥١/٥/١١ فى قضية Chabassier المجموعة ص٢٦١.
- وحكمه فى ١٩٥٧/٣/٨ فى قضية Lenclos المجموعة ص ٩٨٧ ،
- وحكمه بتاريخ ٢٣ مارس ١٩٦٠ فى قضية Consorts Courtouts المجموعة ص ٢١٩ .

(٢) راجع "Waline" المرجع السابق - ص ٤٢٣ .

(٣) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩١١/٨/٥ فى قضية Commune d, Ecauemiccunt المجموعة ص ٩٥٠ .

(٤) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٠٧/٢/١٥ فى قضية Dayna ص ١٦٢ .
- حكمه فى ١٩٣٩/٥/٢٣ فى قضية Delmas المجموعة ص ٣٣٦ . ==

جـ - علم صاحب الشأن بالقرار الوارد فى حيثيات حكم قضائى أعلن إليه دون إعلانه بالقرار ذاته [١] .

د - حالة التنفيذ الجبرى للقرار الإدارى فلقد اضطردت أحكام مجلس الدولة الفرنسى ، على الحكم بأن التنفيذ الجبرى للقرار الإدارى يمكن أن يحل محل النشر ، فيما يتعلق بسريان مدة الطعن بالنسبة لمن نفذ القرار ضده ، ولكنه لا يمكن أن يحل محل الإعلان [٢] .

وفى حقيقة الأمر أن مجلس الدولة الفرنسى قد عدل عن نظرية العلم اليقينى ، لأنه يقوم فى معظم الحالات على قرائن وهذه القرائن لن تبلغ فى دلالتها مبلغ الإعلان ، كما أن إضافة واقعة لبدء سريان المدة لم ينص عليها القانون ، يتنافى مع سياسة المجلس فى التخفيف عن الأفراد، وتلمس الأعذار لهم فى تأخير بدء سريان المدة على قدر الإمكان ، وكذلك لانتشار وسائل النشر والإعلان بدرجة تغنى عما عداهما [٣] .

٤- وإذا كان مجلس الدولة الفرنسى قد هجر نظرية العلم

-- - وحكمه فى ١٩٤٩/١٢/٢٣ فى قضية Commune de ponligne المجموعة ص٥٧١ .

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٢/٤/٤ فى قضية R.D.P ١٩٥٢ ص٥٠٨ مع تعليق Waline مجموعة سيرى ١٩٥٣ - القسم الثالث - ص٩٧ مع تعليق Auby .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٠٥/٨/٤ فى قضية Martin المجموعة ص ٧٤٩ ، مجموعة G .A ١٩٦٩ - ص ٦٤ .

- راجع أيضا حكمه بتاريخ ١٩٢٢/٥/٧ فى قضية Loque et Marhe المجموعة ص ٥٣١ .

(٣) د. سليمان الطماوى ـ المرجع السابق ـ ص ٣٨٩ .

اليقيني، ولا يأخذ بها حاليا إلا فى حالات ضيقة جدا ، فإن مجلس الدولة المصرى لازال يأخذ بنظرية العلم اليقيني ، ويساوى بينه وبين كل من النشر ، والإعلان كوسيلة للعلم بالقرار الإدارى [1]. ولكن مع ذلك يلاحظ أن كلا من المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإدارى ، تتشددان فى الأخذ بنظرية العلم اليقينى ، فالفرق بين موقف مجلس الدولة الفرنسى ، وموقف مجلس الدولة المصرى من نظرية العلم اليقينى ، يتلخص فى أن الأول يأخذ بالنظرية فى حالات محدودة ، ولا يأخذ بها فى غيرها ، إنما الثانى فإنه يأخذ بالنظرية فى كافة المجالات ، ولكن موقفه فى الأخذ بها موقف متشدد . فهو وأن كان يعتبر العلم اليقينى يقوم مقام النشر والإعلان ، إلا أنه يشترط أن يكون هذا العلم حقيقيا لا ظنيا ولا افتراضيا ، وأن يكون شاملا لكافة عناصر القرار وفحواه، ومن ثم فلا عبره بالعلم الظنى أو الافتراضى المبنى على عبارة مجملة خالية من أى بيان [2] . وترتيبا على ما تقدم إذا علم صاحب الشأن بجزء من القرار ، فلا يكفى هذا العلم الجزئى لسريان ميعاد

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٤/٣/٨ فى القضية رقم ١٦٠٤ لسنه ٨ ق ص٣٥٣ .

- وحكمها بتاريخ ١٩٦٩/٢/٨ فى القضية رقم ٥٧٠ لسنة ١٣ ق ص ٣٥٤ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٧٤/٥/٢٦ فى القضية رقم ٨٠٩ لسنه ١٤ ق ص ٣٨٤ .
- وراجع أيضا : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٤/٣/١٠س٨ ص٩٢٠ قضية ١٤٥٩ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٥٦/١/٢٨ فى القضية رقم ٦٨ س١ ص ٤٤٩ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٥٧/٦/٢٢ فى القضية رقم ٤٥٩ لسنه٣ س ٢ ص ٤٤٩ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٦٠/١/٣٠ فى القضية رقم٧٦ لسنه ٤ ق س ٥ ص ٣٠١.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٤/٣/٨ فى القضية رقم ١٦٠٤ لسنه ٨ ق ص ٣٥٣ .

الطعن فى حقه لأن العلم المعول عليه هو العلم اليقينى بـــالقرار بكافــة محتوياته [١] .

كذلك قضت محكمة القضاء الإدارى بأنه مادام القرار المطعــون لم ينشر ، ولم يعلن للمدعى أو يعلم به علما يقينيا فمن ثم يظــل ميعــاد الطعن منفتحا ، ولا يقدح فى ذلك تظلم المدعى من قرار لاحق للقـــرار المطعون . فذلك لا ينهض وحده دليلا مقنعا على العلــم اليقينـــى بذلــك القرار [٢] . كما أن ترتيب علم المدعى بالقرار على علم وكيلــه ، هــو ترتيب حكمى يقوم على الافتراض إذ قد لا يعلم صاحب الشأن بـــالقرار علما حقيقيا يقينيا، ومن ثم فلا يقوم مقام العلم اليقينى بالنسبة للموكــل[٣]. كذلك فإن العلم اليقينى لا يستفاد من النشر بإحدى الجرائد ، لأن ذلـــك يعتبر من قبيل العلم الافتراضى [٤] .

كما لا يستفاد العلم اليقينى من صدور القرار منذ فترة طويلــة[٥]. كذلك جهل ذى الشأن بالأسس التى قام عليها القرار المطعون فيه، كـــأن يجهل هل الترقيــات التى تمت إلى درجات تنسيقية أو درجات تعزيـــز فإنه لا يعتبر والحالة هذه عالما بالقرار علما يقينيـــا شـــاملا لمحتوياتـــه والأسس التى قام عليها وبالتالى يظل الميعاد مفتوحا بالنسبة له [٦] .

---

(١) حكم محكمة القضـــاء الإدارى فـــى القضيـــة رقـــم ١٤٧ لســـنة ٥ ق بتـــاريخ ١٩٥٣/٣/٢٦ س ٧ ص ٧٥٧ .
(٢) حكم محكمة القضـــاء الإدارى فـــى القضيـــة رقـــم ١٤٧ لســـنه ٥ ق بتـــاريخ ١٩٥٣/٣/٢٦ ٧ ص ٧٥٧ .
(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦١/٤/١٥ فى الطعن رقم ٢٤٩٥ لســـنة ٦ ق ص ٨٨٣ .
(٤) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٤/١/٢٤ س٦ ص ٣٧٧ .
(٥) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٢/٦/٩ س ٦ ص ١١٦٠ .
(٦) حكم محكمة القضـــاء الإدارى فـــى القضيـــة رقـــم ١١٣ لســـنة ٤ ق بتـــاريخ ١٩٥٢/١٢/٢٥ س ٧ ص ٢١٦ .

٥- وإذا كان مجلس الدولة المصرى يأخذ بنظرية العلم اليقينى ، ولكن موقفه بالنسبة لها متشدد ، الا أنه فى حالة توافر شروطها فى حق ذوى الشأن ، ففى هذه الحالة يأخذ بها دون غضاضة ، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه " ... إذا بان من البرقية التى أرسلها الطاعن بوضوح ، أنها أرسلت بعد صدور القرار المطعون فيه وتضمنت الإشارة إلى القرار والمطاعن التى يوجهها المتظلم إلى أعمال اللجنة العلمية ، كما أشارت صراحة بما لا يدع مجالا للشك ، أن القرار أدى الى عدم منح المتظلم درجة أستاذ مساعد خضر الشاغرة ، ومن ثم فإن هذه البرقية قد تضمنت كافة عناصر التظلم الوجوبى ، وتحقق بها علم المدعى علما يقينا بالقرار المطعون فيه و أسباب المعارضة فيه ، فلا يقبل منه بعد ذلك القول بأنه لم يكن يعلم بالقرار علما كافيا نافيا للجهالة[١] . كذلك إذا أثبت أن الموظف المدعى أرسل خطابا الى جهة الإدارة يحوى علما عما كافيا بماهيه العقوبة الموقعة عليه وأنها الإنذار، وأسباب توقيعها ، وتحديد أسباب المعارضة فى القرار من ناحية الشكل، ومن ناحية الموضوع فلا يقبل منه بعد ذلك القول بأنه لم يكن يعلم بالقرار علما كافيا نافيا للجهالة [٢] .

٦- وإذ كان مجلس الدولة الفرنسى يعتبر التنفيذ الجبرى للقرار دليلا على قيام العلم اليقينى ، فان مجلس الدولة المصرى لا يعتبره من قبيل العلم اليقينى بالقرار ، الا اذا صاحب التنفيذ الجبرى للقرار إحاطة ذى الشأن علما بهذا التنفيذ، وبالقرار وأسبابه ، وفى هذه الحالة يبدأ

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٠/١١/١٥ فى القضية رقم ١٩٢٧ لسنة ١٣ ق ص ١٦ .

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٨/٥/٢٤ فى القضية رقم ٩٤٤ لسنة ٣ ق ص ١٢٨٦ .

سريان ميعاد الطعن من تاريخ وقوع التنفيذ [١] . فإذا كـــان الثـــابت أن واقعة غلق مكتب تحفيظ القرآن الكريم قد تمت فى غيبه المطعون عليـــه وليس فى الأوراق بعد ذلك ما يدل على أن المطعون عليه قد علم علمـــاً يقينياً بالقرار وبكافة عناصرة ومشتملاته لعدم نشره أو إعلانه فان واقعـة إغلاق المحل وحدها لا تكفى لقيام ركن العلم قانوناً [٢] . كذلك فإنـــــه لا يجوز الاحتجاج بتاريخ القبض على المدعى ، للقول بسريان ميعاد رفـــع دعوى الإلغاء فى حقة من هذا التاريخ باعتبار أنه علم فيه حتما بـــالقرار المطعون فيه علماً يقينياً إذ لا دليل فى الأوراق على إبلاغه بهذا القـــرار ... بما يحقق معه علمه بمحتوياته ، وفحواه علماً يقينياً نافياً للجهالـــة ، ومن ثم فان ميعاد الطعن فى القرار يكون والحالة هذه مازال مفتوحـــا[٣]. ولكن قد يستفاد من التنفيذ الجبرى للقرار قيام العلم اليقينـــى فـــى حـــق المدعى وذلك اذا توافر هذا العلم أثناء التنفيذ الجبرى للقرار ، فيســـتفاد العلم اليقينى بقرار قبول استقالة المدعى من وظيفته من توقيعـــه علـــى الطلبات المقدمة منه لاعطائه شهادة عن مدة خدمته الســـابقة ، ويعتـــبر تاريخ العلم اليقينى من تاريخ هذه الطلبات [٤] . كذلك يستفاد من تجنيـــد شخص علمه على وجه اليقين بالقرار الصادر بتجنيده ، ومثل هذا العلـم بالتنفيذ يقوم مقام النشر أو الإعلان ويسرى ميعاد الطعـــن مـــن تـــاريخ

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٤٨/١/١٤ فى القضية رقم ٢٢٣ لســـنة ١ ق س ٢ ص ٢٤٤ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٣/٣/١٦ فى القضية رقم ١٠١٨ لســـنة ق ص ٨٣٧ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٣/٣/٢٣ فى القضية رقم ١٧٢٠ لســـنة ٦ ق ص ٨٧٢ .

(٤) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/١/١٨ فى القضية رقم ١٥٤٢ لسـنة ٥ ق س ٧ ص ٣٣٢ .

حصول التنفيذ [١] .

٧- والقاعدة هى أن عبء إثبات العلم اليقينى يقع علـــى عـــاتق الإدارة [٢]، لأن الأصل فى الإنسان عدم العلم ، ولابد أن ينصـــب هـــذا الإثبات على أمرين هما [٣] :

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٢/١١/٢ فى القضية رقم ١٣٩٩ لسـنة ٥ ق س ٧ ص ٧ .

- راجع أيضا من أحكام محكمة القضاء الإدارى التى تعتـــبر التنفيـــذ الجـــبرى للقرار دليلا على قيام العلم اليقينى ، فى الاحكام الاتيه :

- حكمها بتاريخ ١٩٤٧/١٠/١٥ فى القضايـــا أرقـــام ١١٢ ، ٢٠٩ لســـنة ١ ق ص١٧١ .

- حكمها بتـــاريخ ١٩٥٣/٥/١٠ فـــى القضيـــة رقـــم ٤٦٥ لســـنة ٦ ق س ٧ ص١١٢٦.

- حكمها بتاريخ ١٩٥٤/٦/١٠ فى القضية رقم٧٨٩ لنه ٥ س ٨ ص ١٥١٣ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٢/١٢/١١ فى القضيـــة رقـــم ٤٣٩ لسنة ٢ق س ٧ ص ١٣٠ .

- وحكمها بتاريخ ١٩٥٣/٥/١٠ فى القضية رقـــم ٨٣٩ لســـنة ٥ ق س ٧ ص ١١١٥ .

- وحكمها بتـــاريخ ١٩٥٤/١/١٤ فـــى القضيـــة رقـــم ٤٩٩ لســـنة ٦ ق س ٨ ص٤٤٩.

(٣) حكم المحكمة اللإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٧/٣/٢٣ فى القضية رقم ١٧٣٦ لسـنة ٢ ق ص ٧٥٣ حيث قضت " بأن ... ميعاد الســـتين يومـــاً الخاصـــة بطلبـــات الإلغاء لا يبدأ فى السريان الا من تاريخ إعلان القرار أو نشره ، فـــإذا لـــم يتـــم شىء من ذلك بالنسبة للمدعى ، كما لم يثبت من جهة أخرى أنه قد علم بفحـــوى القرار المطعون فيه ومحتوياته علماً يقينيا من تاريخ معين يمكن حساب الميعـــاد منه فلا حجة فى الدفع بعدم بقبول الدعوى لانقضاء ذلك الميعاد " .

- راجع فى نفس المعنى :

أ- حدوث العلم الشامل بفحوى القرار وأسبابه .

ب- أن يحدث ذلك العلم فى تاريخ معين ، يبدأ منه سريان ميعاد الطعن بالإلغاء فى القرار الإدارى .

والعلم اليقينى يثبت من أية واقعة أو قرينه تفيد حصوله دون التقيد فى ذلك بوسيلة إثبات معينه وهذا العلم قد يستخلص من الواقع ما يؤيد توافره ويقطع بحصوله [١] .

وإذا أقر ذو الشأن بعلمه بالقرار المطعون فيه من تاريخ معين ولم يكن فى الأوراق ما يدل على علمه به قبل ذلك التاريخ فإنه يتعين أخذ المقر بإقراره [٢] .

وللقضاء الإدارى فى مجال أعمال رقابته القانونية التحقق من قيام أو عدم قيام العلم اليقينى ، من أى واقعة ، أو قرينه تفيد حصوله وتقدير الأثر الذى يمكن ترتيبة عليها من حيث كفايه العلم أو قصوره وذلك حسبما تستبينه المحكمة من اوراق الدعوى ، وظروف الحال فلا

-- - حكم المحكمة الإدارية العيا بتاريخ ١٩٧٤/٢/١٦ فى القضية رقم ٣٧ لسنة ١٩ ق المجموعة ص ١٤٣ .

- وحكمها بتاريخ ١٩٧٤/٥/٢٦ فى القضية رقم٨٠٩ لسنة ١٤ ق ص ٣٨٤ .

- وحكمها بتاريخ ١٩٧٥/٢/١٥ فى القضية رقم ١٢٣٥ لسنة ١٨ ق ص ٢٠٧.

- وحكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٧/١٠/٢٧ فى القضية رقم ١٧٠٨ لسنة ٢٩ ق . لم ينشر بعد .

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/٥/١٠ فى القضية رقم ١١٦ لسنة ١ ق س ١١٢٥ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ١٩٥٤/٣/١٩ فى القضية رقم ١١١٢ لسنة ٦ق س ١٠٢٤ .

تأخذ بهذا العلم الا اذا توافر اقتناعها بقيام الدليل عليه ، كما لا تقف عند إنكار صاحب المصلحة له حتى لا تهدر المصلحة العامة المبتغاة من تحصين القرارات الإدارية(١) .

٨- تقديرنا لنظرية العلم اليقينى :

رأينا فيما سبق أن مجلس الدولة الفرنسى قد هجر نظرية العلم اليقينى ، بعد أن كان يأخذ بها فى بداية الأمر ، ويرجع ذلك الى الرغبة فى التيسير على المتقاضين . أما مجلس الدولة المصرى فمازال متمسكا بنظرية العلم اليقينى ، وإن كان يتشدد فى الأخذ بها ونحن نرى أنه يجب على مجلس الدولة المصرى أن يهجر تلك النظرية ، ولا يأخذ بها الا فى حالات استثنائية كما فعل مجلس الدولة الفرنسى ، وذلك للأسباب الآتيه :

أ- أنه يجب على الإدارة شهر القرارت الإدارية التى تصدرها، ويمكنها ذلك عن طريق وسيلتى النشر والإعلان ، خاصة بعد تطورهما وانتشارهما مما لا يبرر الاستعانه بوسيلة أخرى لم ينص عليها القانون (٢) .

ب- أنه من الصعب على الإدارة إثبات التاريخ الذى يتم فيه علم صاحب الشأن علما يقينيا بالقرار الإدارى الصادر فى شأنه ، بينما يسهل عليها إثبات تاريخ النشر والإعلان .

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٥/٦/٦ فى الطعن رقم ١٢٩٠ لسنة ق مجموعة السنوات العشر ١٩٥٥ – ١٩٦٥ ص ٦١٣ .

– وحكمها بتاريخ ١٩٥٧/٦/٢٢ فى القضية رقم ٥٤٩٠ لسنة ٣ ق ص ١٢٠٩.

(٢) راجع فى هذا المعنى فى الفقه الفرنسى :

Gaudement, Les methodes du juge administratif, Paris, 1972.

جـ - أن صعوبه إثبات العلم اليقينى وتاريخه ، يترتب عليه أن يظل ميعاد الطعن فى القرار الإدارى مفتوحا ، مما يؤدى الى عدم استقرار الأوامر الإدارية ، وكذا المراكز القانونية الذاتية للأفراد .

د- أن عدم الاعتداد بنظرية العلم اليقينى من شانه أن يحمى حقوق الأفراد من عسف الإدارة ، اذ قد تبدأ الإدارة فى تنفيذ قرارتها، قبل إعلان الأفراد بها ، متذرعة فى ذلك بأنهم يعلموا بها علما يقينيا ، على خلاف الحقيقة ، وهذا من شانه أن يضر بمصالح الأفراد .

هـ- أن عدم الاعتداد بنظرية العلم اليقينى ، من شأنه أن يوفر الوقت الذى يستغرقه القضاء الإدارى فى بحث قيام العلم اليقينى فى حق المدعى أو عدم قيامه ، ومن ثم قبول الدعوى، أو عدم قبولها ، وهذا من شأنه أن يساعد القضاء الإدارى فى مصر على تخفيف حدة بطء العدالة الإدارية ، التى يتسم بها القضاء الإدارى المصرى[١] .

ويتضح مما سبق أن هجر نظرية العلم اليقينى ، وعدم الأخذ بها إلا فى حدود ضيقة ، كما فعل مجلس الدولةالفرنسى ، يحقق المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على السواء ، ولذلك فإننا نناشد قضاءنا الإدارى بهجر هذه النظرية أسوة بزميلة القضاء الإدارى الفرنسى .

---

(١) راجع المشاكل التى تسببها بطىء العدالة الإدارية فيما يلى :
Weil, Le droit administratif , 1964, P.122. Pelloux, Le citoyen devant L'Etat, 1966, Paris, P.100

الباب الثانى

نفاذ القرارات الإدارية قبل شهرها

تمهيد :

إن بحث نفاذ القرارات الادراية قبل شهرها يقتضى معرفة مدى نفاذها – قبل الشهر – فى مواجهة كل من الإدارة والأفراد .

ولمعرفة مدى نفاذ القرارات الإدارية قبل شهرها فى مواجهة كل من الإدارة والأفراد ، لا بد من الرجوع قليلا الى ما ذكرناه فى الباب الاول ، حيث تناولنا فيه الخلاف الفقهى الذى ثار بشأن الإجراء الذى يكتمل به القرار الإدارى .

فقد رأينا أن الفقه قد أنقسم بشان تحديد الإجراء الذى يكتمل به القرار الإدارى إلى قسمين : أحدهما يرى أن القرار الإدارى يكتمل بتوقيعه ، وذلك على أساس أن أصحابه يفرقون بين صحة القرار الإدارى فى ذاته وبين الاحتجاج به فى مواجهة الأفراد .

والثانى يرى أن القرار الإدارى يكتمل بشهره ، وذلك على أساس أن أصحابه لا يفرقون بين صحة القرار الإدارى فى ذاته وبين الاحتجاج به فى مواجهة الأفراد ، بل يعتبرون الشهر إجراء جوهريا لازما لصحة القرار الإدارى .

وبناء على ما تقدم فانه طبقا لمنطق أصحاب الرأى الأول يعتبر القرار الإدارى موجودا وقائما بمجرد صدوره ، وبغض النظر عن شهره، أما أصحاب الرأى الثانى فإنهم لا يعتبرون القرار الإدارى

موجودا إلا بعد شهره ، أما قبل ذلك فإن الامر لا يعدو ـ من وجهة نظرهم ـ سوى مجرد مشروع قرار.

ومما سبق يتضح أن بحثنا لنفاذ القرار الإدارية فى الفترة ما بين الإصدار والشهر ، سوف يكون بحثا فى نطاق الرأى القائل بأن القرار الإدارى يكتمل بتوقيعة ، وبمعنى أخر فى نطاق الرأى الذى يفرق بين صحة القرار الإدارى فى ذاته، وبين الاحتجاج به فى مواجهة الأفراد ، وهو أيضا الرأى الراجح فقها وقضاء .

وسوف نقسم البحث فى هذا الباب الى ثلاثة فصول .

نتناول فى **الفصل الأول** : حجية القرار الادراى قبل الشهر فى مواجهة الإدارة .

وفى **الفصل الثانى** : حجية القرار الإدارى قبل الشهر فى مواجهة الأفراد .

وفى **الفصل الثالث** : نظرية عدم الاحتجاج ورأينا فيها .

الفصل الأول

حجية القرار الإدارى قبل الشهر فى مواجهة الإدارة

تقسيم :

سوف نتناول فى هذا الفصل مبحثين :

الأول : نفاذ القرار الإدارى قبل شهره بالنسبة للإدارة .

الثانى : احتجاج الأفراد بالقرار الإدارى قبل شهره فى مواجهة الإدارة

المبحث الأول

نفاذ القرار الإدارى قبل شهره بالنسبة للإدارة

القاعدة العامة :

رأينا فيما سبق أنه يترتب على الرأى الفقهى القائل بأن القرار الإدارى يكتمل بتوقيعة ، أنه بمجرد صدور القرار الإدارى من السلطة التى تملكة مستوفيا لعناصره يكون نافذا على الفور فى حق الإدارة ، ولا يتوقف هذا النفاذ على شهره[1]، ولا تستطيع الإدارة أن تتذرع بعدم الشهر للتهرب من القرارات الإدارية التى تصدرها [2] .

---

(١) راجع فى هذا الشأن فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع رقم ٤٩٩ بتاريخ ١٩٧٥/١١/١٠ ملف رقم ٦٥٩/٤/٨٦ السنة ٣٠، ٣١ المجموعة ص ١٦.

(٢) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/٦/٤ فى القضية رقم ١٠٥ لسنة ٨ ق مجموعة المبادى السنة السابعة ص ١٤٤٦ .

ونفاذ القرارات الإدارية بمجرد صدورها فى حق الإدارة ليس مقصورا على القرارات السليمة منها بل يشمل أيضا القرارات المعيبة ، التى لم يصل فيها العيب الى درجة من الجسامة تجرد القرار من صفته الإدارية وتجعله معدوما[١]. ذلك لأن تاريخ صدور القرار هو تاريخ علمها به ، ولما كان لا يجوز تجزئة علم الإدارة تطبيقا لقاعدة التدرج الهرمى للإدارة فيجوز والحال هذه التمسك بتاريخ صدور القرار فى مواجهة الإدارة .

وإذا كان إعلان الأفراد ذوى الشأن بالقرار الإدارى واجبا لكى يبدأ سريان ميعاد الطعن ، وحتى يمكن نفاذ القرار الإدارى فى مواجهتهم الا أن إعلان الإدارة بالقرار ليس لازما باعتبار أن الأصل فى الإدارة أنها لا تطلب إلغاء القرار بل هى دائما المدعى عليها ، هذا بالاضافة الى أن الإدارة لها حق سحب القرارات الإدارية التى تصدرها بشروط معينه .

وإذا كانت القاعدة العامة تقضى بأن القرار الإدارى يكون نافذا فى مواجهة الإدارة بمجرد صدوره ودون حاجة لشهره ، فإن النتيجة المنطقية المترتبة على ذلك هى حق الأفراد فى الاحتجاج بالقرارات الإدارية بعد صدورها وقبل شهرها فى مواجهة الإدارة. ولقد أوضح مجلس الدولة الفرنسى هذا المعنى فى العديد من أحكامه ومنها حكمه بتاريخ ١٨ مايو ١٩٧٣ فى قضية Ville de cayenne [٢]، حيث قضى

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا فى القضايا أرقام ٣٥، ٣٦ لسنة ٢ ق مجموعة المبادىء التى قررتها السنة الأولى ص٣٨٠ .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٧٣/٥/١٨ فى قضية Ville de cayenne منشور فى مجلة A.J.D.A ١٩٧٣ ص ٥٣٨ .

بأن قوة الأمر المقرر مفروضه على الإدارة نفسها ، حتـــى ولـــو كـــان القرار لم يعلن أو ينشر ولم يكسب الأفراد حقوقا ، ويحق لذوى الشـــأن الاستناد الى هذا القرار طالما لم يصدر قرار آخـــر أو حكـــم قضـــائى بالغائة أو بطلانة.

ولكن اذا كان يجوز للأفراد الاحتجاج بالقرارات الادايـــة قبـــل شهرها فى مواجهة الإدارة الا أن الفقه والقضاء يفرقان فى هذا الشـــأن بين القرارات التنظيمية والقرارات الفردية وهو ما سوف نتعـــرض لـــه بالبحث والدراسة فى المبحث الثانى من هذا الفصل .

ويجب علينا فى هذا المجال ، قبل بحث مدى امكانيـــة احتجـــاج الأفراد بالقرارات التنظيمية والفردية قبل شهرها فى مواجهـــة الإدارة ، أن نبحث كيفية إثبات الوجود القانونى للقرار الإدارى ، وكذلـــك كيفيـــة إثبات التاريخ الحقيقى لصدور القرار نلك لأن الأفراد يجب عليهم قبـــل الاحتجاج بقرار إدارى ما فى مواجهة الإدارة ، أن يثبتوا وجـــود ذلـــك القرار وكذا تاريخ صدوره حيث أن بداية احتجاجهم بالقرار الإدارى فـــى مواجهة الإدارة تبدأ من ذلك التاريخ .

ونبحث فيما يلى إثبات الوجود القانونى للقرار الإدارى، ثم نعقبـــه ببحث كيفية إثبات التاريخ الحقيقى لصدور القرار، ووسائل هذا الإثبات.

أولا : إثبات وجود القرار الإدارى :

إن القاعدة العامة فى إثبات وجود القرار الإدارى تقضـــى بـــأن المدعى الذى يستند إلى قرار إدارى ما ويتمسك به يقع عليه عبء إثبات الوجود المادى لذلك القرار عند المنازعة فى وجوده جديا ، ولقد قضـــى بهذا المعنى كل من مجلس الدولة الفرنسى ، والمصرى على السواء فـــى

العديد من أحكامهما .

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن ، حكمــه فــي قضية "Galy" وزميله "Tibayrenc" طعنا في القرار الصادر بتاريخ ١٧ أبريل ١٩٤٥ ، والذى كان يقضى بإحالتــهما إلــى المعــاش مــن وظيفتهما كمستشارين بمحكمة الاستئناف بطريـــق التطــهير الإدارى ، حيث كانا قد أخطرا بصورة من القرار معتمدة بتوقيـــع مديــر شــئون العاملين ، وقد طلب مجلس الدولة الفرنسي من الإدارة التى تستند الــى القرار، تقديم أصل القرار ، فأفادت الإدارة بأنــه لا يوجــد قــرار فــي التاريخ المذكور يتعلق بهما ضمن مجموعة أصــول القــرارات ، وأن القرار المشار إليه يتعين اعتباره نتيجة خطأ مادى فى النســخ ، وعلــى هذا الأساس أعتبر المجلس إن القرار الإدارى غير قائم ماديا إذ لم تقــدم الإدارة أصلا له ، رغم إخطار أصحاب الشأن بصورته ، طالمــا أنــها غير موقعة من الوزير المختص (١) .كذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بنفس المعنى فى حكمه بتاريخ ٧ يونية ١٩٦١ (٢) ، حيث قضـــى أنــه بالرغم من الطلبات المختلفة التى وجهت الى الوزير فإنه لم يظهر النص الحقيقى للقرار أو يثبت نشره ، ومن ثم فإنه لا يعتد بـــالقرار قبــل ذى الشأن الذى ينازع فى وجوده .

ومن الجدير بالذكر أن مجلس الدولة الفرنسي يقبل فـــى إثبــات

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ٢٦ يناير ١٩٥١ فى قضيـــة "Galy" منشور فى مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٥١ ص ١١١١٩ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولــــة الفرنســـى بتــاريخ ٧ يونيــة ١٩٦١ فـــى قضيــة "Ministre de l'edution National C.I- Hirtzmam" منشور فـــى مجلــة القانون العام الفرنسية ١٩٦١ ص ١١٠٩ .

وجود القرار الإدارى ، أى وسيلة من الوسائل التى تدلل علـــى وجـود القرار أو عدم وجوده .

كذلك قضى مجلس الدولة المصرى بأن إثبــات وجـود القـرار الإدارى يقع على عاتق من يتمسك به ، ويستند الى أحكامة.

ومن أحكام محكمة القضاء الإدارى الحديثة فى هذا الشأن حكمها بتاريخ أول أبريل ١٩٨٠ وقد جاء به " ومن حيث أن المدعى يهدف مـن دعواه فى حقيقة الأمر وقف تنفيذ وإلغاء القرار الصادر مـــن الحكومـة المصرية بالسماح بدفن النفايات الذريـــة النمســاوية فــى الصحــارى المصرية ".

" ومن حيث ان هذا القرار يعد من القـــرارات الإداريـــة التـــى تصدر عن الحكومة بوصفها سلطة عامة بما لها من ولايـــة بمقتضـــى القوانين واللوائح فى اتخاذ قرارت تمس أوضاع المواطنين أو مراكزهـــم القانونية ومن ثم تخضع هذه القرارات فى حد ذاتـــها لرقابـــة القضـــاء الإدارى بغض النظر عن اتصالها باتفاقيات ، أو معاهدات دولية تنـــوى الدولة إبرامها مع دولة أخرى فى هذا الشأن ، إذ تعد هـــذه الاتفاقيـــات وحدها من أعمال السيادة التى لا تخضع لرقابة القضاء ، ومن ثـــم يعـــد الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى الماثلة لا أساس له ويتعيـــن لذلك رفضه " .

" ومن حيث أنه عن مصلحة المدعى إقامة الدعوى الماثلة فإنـــه من المقرر أن صفة المواطن تكفى فى بعض الحالات لإقامـــة دعـوى الإلغاء طعنا فى القرارات الإدارية التـــى تمـس مجمـــوع المواطنيـــن المقيمين فى أرض الدولة وتعرض مصالحهم ، أو صحتهم أو مســـتقبلهم

للأخطار الجسيمة ، وبالتالى فإن القرار المطعون فيه لو صح وجوده ، لكان من هذا النوع من القرارات ، ولحق للمدعى بوصفه مواطنا ، أن يطعن فيه امام القضاء مستعيرا رقابته عليه ، لبيان مدى اتفاقه مع المصلحة العامة أو تعارضه معها " ومن ثم يغدو الدفع بانعدام مصلحة المدعى ، لا أساس له ويتعين لذلك رفضه " .

" ومن حيث أنه عن موضوع الدعوى ، فإنه وقد ثبت أن ثمة قرار إدارى لم يصدر من أى من سلطات الدولة بدفن النفايات الذرية لأى دولة أجنبية فى الصحارى المصرية وأن البرتوكول الموقع من نائبى رئيس الوزراء ووزير الكهرباء المصرى ومن وزير التجارة والصناعة النمساوى فى ١٩٨٧/٦/٢١ لم يتضمن سوى اتفاقا على إجراء دراسات حول تخزين الوقود النووى ، وعلى أساس أن تتم الدارسة ابراما لاتفاقية اذا ما أسفرت الدراسات والبحوث عن صحة وسلامة هذا التخزين ، فضلا عن توقف هذا المشروع تماما واعتباره غير ذى موضوع وانتفاء أساسه للأسباب الواردة بكتاب وزارة الخارجية (إدارة الهيئات الدولية) الى وكيل وزارة الكهرباء رقم ٢٦ فى ١٩٧٨/١٢/٣١ .

ومن حيث أنه قد استبان مما تقدم أن الدعوى الماثلة خالية من قرار إدارى نهائى يوجه اليه المدعى طعنه ، ومن ثم فإنها تكون بهذه المثابة غير مقبولة ويتعين القضاء بذلك مع إلزام المدعى المصروفات"[١].

ومن أحكام محكمة القضاء الإدارى الحديثة أيضا فى هذا الشأن

---

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ١٩٣٧ لسنة ٣٢ ق بتاريخ ١٩٨٠/٤/١ – لم ينشر بعد .

والمتعلقة بإثبات وجود قرار إدارى سلبى حكمها بتاريخ ٢٠ مايو ١٩٨٠ حيث قضت بأنه " ومن حيث أن عناصر المنازعة فى الدعوى تخلص فيما تضمنته من أن المدعيه تقدمت بطلب الى محافظ القاهرة ليؤجر لها شقة فى المساكن الشعبية المملوكة للمحافظة والمخصصة للحالات الاستثنائية التى تستدعى التأجير العاجل ، وأن حالة المدعية أحدى هذه الحالات نظرا لعدم جود مأوى لها على الاطلاق فضلا عن كونها سيدة كبيرة السن ، وأن حالة الاستعجال قائمة بالنسبة لظروفها ، وستقيم عليها الدليل بالمستندات الرسمية ، وأنه لما كانت الجهة الإدارية لم تبادر بإصدار قرارها بالتاجير فانها قد أضطرت الى أقامة دعواها الماثلة طالبة فى ختام عريضتها الحكم لها بوقف تنفيذ القرار السلبى الصادر من محافظ القاهرة بالامتناع عن تأجير شقة للمدعية ، وفى الموضوع بإلغاء هذا القرار مع الزام الجهة الإدارية بالمصروفات .

" ومن حيث أن إدارة قضايا الحكومة قد ردت على الدعوى أثناء نظر المحكمة للطلب المستعجل فيها بمذكرة دفعت فيها بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ، مع الزام المدعية بالمصروفات تأسيسا على عدم وجود ثمة قرار إدارى سلبى من جانب محافظ القاهرة يصلح أن يكون محلا للطعن عليه فى الدعوى الراهنه ".

" ومن حيث أنه بالنسبة للدفع المبدى من إدارة قضايا الحكومة بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ، فإن هذا الدفع فى حقيقته هو دفع بعدم قبول الدعوى ، نظرا لعدم وجود ثمة قرار أيجابى أوسلبى من جانب محافظ القاهرة يحق للمدعية أن تطعن عليه بالإلغاء إذ أن جهة الإدارة فى مجال ردها على الدعوى تضمنت نفيا قاطعا وأكيدا ، تقدم المدعية بثمة طلب بشأن إسكانها ، وأن ذلك قد اتضح من البحث

فى الطلبات المقدمة لإدارة الإسكان بمحافظة القاهرة ، ولما كان الثابت من الأوراق أن المدعية لم تقدم إلى المحكمة أيه أدلة أو قرائن تدحض هذا الادعاء بشىء ، الأمر الذى يعد تسليما من جانبها بسلامة موقف جهة الإدارة مما يتعين معه على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى"(١) .

ثانيا : إثبات تاريخ إصدار القرار الإدارى :

وكما يجب على صاحب الشأن – كما راينا – إثبات وجود القرار الإدارى الذى يستند اليه ، يجب عليه أيضا إثبات التاريخ الحقيقى لصدور القرار ، اذا كان ينازع فى التاريخ الثابت به القرار ، وبذلك يتمكن من التمسك بالقرار الإدارى فى مواجهة الإدارة منذ تاريخ صدوره الحقيقى ، ومن الجدير بالذكر أن إغفال تضمين القرار الإدارى تاريخ صدوره لا يعتبر بذاته عيبا يؤدى إلى إبطال القرار – وقد قضى بذلك مجلس الدولة الفرنسى فى العديد من أحكامه (٢) – وإن كان يؤدى الى اثارة الشك فى نفس القاضى حول سلامة ذلك القرار (٣) ، فوقت الإصدار الفعلى للقرار هو التاريخ الواقعى لتوقيع هذا القرار وليس التاريخ اللاحق لنشرة(٤) .

وفى واقع الأمر أن الإدارة قد تلجاء الى تغيير التاريخ الحقيقى

---

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ٤٧٨ لسنة ٣٠ ق بتاريخ ١٩٨٠/٥/٢٠ – لم ينشر بعد .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٢/٦/٣٠ فى قضية Balen ciaga المجموعة ص ٣٤٠ .

(٣) د. سليمان الطماوى : النظرية العامة للقرارات الإدارية – ص ٥٧٧ .

(٤) راجع Rene Hostiou رسالته سابق الاشارة اليها ص ١٨ .

لصدور القرار الإدارى فى حالتين : الأولــى : أن تقصــد الإدارة مــن تغيير التاريخ إخفاء رجعيه القرار الإدارى ، حتى لا يكون القرار معيبــا لمخالفة قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية ، والحالة الثانية : هى حالة ما إذا كان المشرع قد حدد للإدارة فترة معينه لمزاولة اختصاص معيـن، وانتهت تلك الفترة ورأت الإدارة أن تمارس ذلــك الاختصــاص بعــد انتهائها ، فتلجأ الى تقديم تاريخ صدور القرار بحيث يكون واقعا خــلال المدة التى حددها المشرع لمزاولة الاختصـــاص [1] ، حتــى لا يكــون قرارها مشوبا بعيب تجاوز ، أو إساءة استعمال السلطة[2].

ولكن ما هى الوسيلة التى يستطيع بها الأفــراد إثبــات التــاريخ الحقيقى للقرار الذى يتمسكون به ؟؟

لقد جرى قضاء مجلس الدولة الفرنسى فى بدايــة الأمــر علــى القول بأنه لا تجوز المجادلة فى التاريخ الذى يحملة القــرار الإدارى الا عن طريق الطعن بالتزوير . ومن أحكامة فى هذا الشأن ، حكمه بتـاريخ ٢٨ فبراير ١٩٤٧ فى قضية Jammes ، وتتلخــص وقائعــها فــى أن المدعى طلب إلغاء المرسوم الصادر فى ٣١ مــارس ١٩٤٥ ، والــذى كان يقضى بإحالته الى المعاش فقرر بأنه قد صدر بعد ذلــك التــاريخ ، ولكن مجلس الدولة الفرنسى قضى بأن القــرار المطعــون فيــه يظــل

---

(١) مثال ذلك فى فرنسا قانون ١٤ نوفمبر ١٩٤٤ ، المعدل بالقانون الصــادر فــى ٣١ يناير ١٩٤٥ ، ينص على ان " الترقيات التى لم يصدر قرار ببطلانها قبــل ٢٨ فبراير ١٩٤٥ تعتبر باقية وثابته " وهــذا المثــال ورد فــى رســالة Rene Hostiou السابق الاشارة اليها ص ١١٨ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٩/٣/٤ فى قضية Rau المجموعة ص ١٠٣ .

صحيحا الى أن يطعن فيه بالتزوير ، طبقا للأمر الصادر بتاريخ ٣١ يوليه ١٩٤٥ والذى يتضمن إجراءات الطعن بالتزوير [1] . ومعنى ذلك أنه يجب على المدعى عند المنازعة فى تاريخ قرار إدارى ما ، أن يطعن فيه بالتزوير فيقضى القضاء الإدارى بإيقاف الفصل فى الدعوى ، ويحال الأمر الى القضاء العادى بحكم اختصاصة وحده للتثبت من الطعن بالتزوير .

ولما كانت إجراءات الطعن بالتزوير فيها نوع من المشقة على المدعى كما أنها تعد تشددا من مجلس الدولة الفرنسى فى إثبات التاريخ الحقيقى للقرار الإدارى ، فقد هاجمة الكثير من الفقهاء الفرنسيين واستندوا فى ذلك على عدم وجود نص يقرر أن المحررات الإدارية تصلح دليلا حتى يطعن فيها بالتزوير ، ومن أجل ذلك عدل مجلس الدولة الفرنسى عن موقفة السابق ، وأصبح يقبل أى وسيلة من الوسائل لإثبات التاريخ الحقيقى للقرار الإدارى[2] . هذا ما لم ينص المشرع

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٧/٢/٢٨ فى قضية Jammes المجموعة ص ٨٢ ومنشور أيضا فى مجلة ١٩٤٨ الجزء الثالث ص ٤٢٤٨ مع مذكرات Fre Javille .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٤ مارس ١٩٤٩ فى Rau المجموعة ص ١٠٣ .

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه، وذلك لأن التاريخ الذى يتضمنه القرار يسبق تاريخ صدوره الفعلى ، حيث تبين من وقائع الدعوى أن وزير العدل الذى وقع على القرار لم يكن قد عين فى وظيفته فى التاريخ الذى يحمله القرار .

انظر فى نفس المعنى :

- حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٥ مايو ١٩٥٠ فى قضية Ploque المجموعة ص ٢٥٢ .

==

صراحة على أن قرارا أدريا معينا له قوة إثبات لا يجوز المجادلة فيها ، إلا عن طريق الطعن بالتزوير فى بيان تاريخ إصدار القرار [١] .

وإذا كان مجلس الدولة الفرنسى قد عدل عن اتجاهة فى اشتراط الطعن بالتزوير ، لإثبات التاريخ الحقيقى للقرار الإدارى ، وأصبح يقبل أى وسيلة من وسائل الإثبات ، إلا أن مجلس الدولة المصرى فى القضايا التى عرضت عليه والتى اشتملت على الطعن فى التاريخ الثابت به القرار الإدارى [٢] اشترط لإمكان إثبات التاريخ الحقيقى للقرار

= - وحكمه بتاريخ ٤ مارس ١٩٥٥ فى قضية Athias مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٥٥ ص ٧٤٥ .

- وحكمه بتاريخ ٣ مايو ١٩٥٧ فى قضية Vaillant المجموعة ص ٩٩٦

- وحكمه بتاريخ ٩ ديسمبر ١٩٥٩ فى قضية Sauvaglot المجموعة ص ٦٦٣ .

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٩/١/١٩ فى قضية Binet مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٥٩ ص ١٥٢١ .

- وحكمه بتاريخ ١٩٦٩/١/٢٠ فى قضية Pradines منشور فى مجلة D.A ١٩٦٩ ص ٢٤٤ .

(٢) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٥ فبراير ١٩٤٩ مجموعة المبادئ التى قررتها السنة الثالثة ص ٣٣٩ وقد جاء فيه : " اذا كان المستفاد من ملف المادة المودع من المدعى أن كشوف المرشحين والناخبين قد عرضت فى ١٤ من ديسمبر ١٩٤٧ وقدمت الطعون فيها فى ٣١ من ديسمبر ١٩٤٧ ، ٤ ،٥ من يناير ١٩٤٨ اى بعد الميعاد المنصوص عليه فى المادة الثالثة من القانون فلا اعتداد بما يقوله المدعون من أنهم قدموا طلباتهم الى مأمور المركز فى ٢١ من ديسمبر ١٩٤٧ كى لا يسقط حقهم فى الطعن ، لا اعتداد بذلك لأن للتاريخ الذى أشر به المامور على هذه الطلبات حجية لا تدفع بمجرد المجادلة أو التشكك فى صحته بل هذه دعوى تزوير لم تجر على وجهها أو تتخذ طريقها القانونى فلا تقيم المحكمة لها وزنا " .

- راجع فى نفس المعنى حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ١٥ نوفمبر ١٩٤٩. =

الإدارى أن يتبع ذوو الشأن طريق الطعن بالتزوير وهذا الاتجـــاه مــن مجلس الدولة المصرى يعتبر اتجاها متشددا يتنافى مع طبيعة إجــراءات القضاء الإدارى، التى من أهم مما تتسم به تسهيل إجـــراءات الإثبـات للوصول إلى حقائق الامور ولكن يعزينا فـــى ذلــك أن الاحكــام التــى اشترطت فيها محكمة القضاء الإدارى ضرورة الطعن بالتزوير لإثبـات التاريخ الحقيقى للقرار الإدارى أحكام قديمة ، ولم يعرض على مجلـــس الدولة قضايا حديثة يطعن المدعى فيها فى تاريخ صدور قـــرار إدارى ما، ومن أجل هذا فإننا نطالب قضاءنا الإدارى بأن يقبل فى شأن إثبـات التاريخ الحقيقى للقرار أى وسيلة من وسائل الإثبات اذا مـــا عرضـت عليه قضايا يطعن المدعى فيها فى تاريخ صدور قرار إدارى .

وأخيرا لا تخفى أهمية تاريخ إصدار القـــرار الإدارى حيـث أن توقيع القرار فى تاريخ معين أنما يعنى فى المقام الأول بالنسبة لمصـــدر القرار أنه لديه الأهلية القانونية كمنـدوب عــن الإدارة ، وأنــه مــزود باختصاص معين فى لحظة محـــددة هـــى " وقــت إصــدار القــرار Moment d'emission de l'acte فحص تاريخ توقيع القرار يمكننـا من التحقق من احترام الشرط الأول لشرعية القرار ، ألا وهو معرفة مـا إذا كان مصدر القرار مختصا بإصداره من عدمه (١) .

== – مجموعة المبادىء التى قررتها السنة الرابعة ص ١٣ .

(١) راجع Rene Hostiou رسالته سابق الاشارة اليها ص ١١٨ .

– راجع تعليق مفوض الدولة " Heumann " على حكم مجلس الدولة الفرنســى الصادر بتاريخ ١٩٥٦/١٢/٢١ فى قضية Pin "منشور فى مجلة دالـــوز ١٩٥٧ الجزء الأول ص ٧٥ .

– راجع أيضا : تعليق مفوضى الدولة " Landron "على حكم مجلـــس الدولــة الفرنسى الصادر بتاريخ ١٩٥٥/١١/١٩ فى قضية Andreani منشور فى ==

المبحث الثانى
احتجاج الأفراد بالقرار الإدارى قبل الشهر في مواجهة الإدارة

لقد علمنا فيما سبق بأن عدم علم نوى الشأن بالقرار الإدارى ليس من أثره بطلان القرار ذاته [١] ، وكنتيجة لذلك لا تلتزم الجهة الإدارية بنشر القرارات التى تقررها فى خلال مهلة محددة [٢] إلا إذا نص المشرع على خلاف ذلك[٣] ، فلحظة النشر لا أثر لها على سلامة القرار [٤] .

كذلك علمنا فى المبحث السابق ، بأن القرارات الإدارية تكون نافذة فى حق الإدارة بمجرد صدورها ، ودون أن يتوقف ذلك على

-- مجلة R.P.D.A ١٩٥٦ ص ٢٥ .

– وأيضا J.M. Auby مقاله بعنوان :

L'influiencedu changement de circonstances sur la validite des actes admiistratifs unilatraux, R.D.P. 1959, P.431.

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٢٨ يناير ١٩٣٨ فى قضية Brebion المجموعة ص ٦٠٤

– وكذا حكمه بتاريخ ١٩٤٣/٣/٢٠ فى قضية – Prefet du pas – de calais منشور فى مجموعة سيرى ١٩٤٥ الجزء الثالث ص٨ .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٢/١٢/٥ فى قضية Vasnier المجموعة ص ٥٥٩ .

(٣) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٠/٣/١٠ فى قضية :

Association des fonctionnaires du ministere de de l'interiour, R. P275 .

(٤) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٩ نوفمبر ١٩٥١ فى قضية Rollant المجموعة ص ٥١٨ .

شهرها ، ومعنى ذلك أنه يجوز للأفراد الاحتجاج بـــالقرارات الإداريـــة تنظيمية كانت أو فردية فى مواجهة الإدارة بمجرد صدورهـــا ، وحتـــى قبل شهرها ، ولكن هذه النتيجة المنطقيـــة لا يرتبـــها القضـــاء والفقـــه الإدارى برمتها ، بل إنهما يميزان فى هذا الشأن بين القرارات الإداريـــة التنظيمية والقرارات الإدارية الفردية .

أولا : بالنسبة للقرارات التنظيمية :

يوجد اتجاهان فى هذا الشأن الاول ، وهو الراجح، ويرى أنـــه لا يجوز أن يحتج الأفراد بالقرار الإدارى التنظيمي قبل شهره فى مواجهـــة الإدارة ، والثانى يرى أنه يجوز أن يحتـــج الأفـــراد بـــالقرار الإدارى التنظيمى قبل شهره فى مواجهة الإدارة . وسوف نعـــرض فيمـــا يلـــى لموقف كل من القضاء والفقـــه الفرنســـى ، والمصـــرى مـــن هذيـــن الاتجاهين.

موقف القضاء الفرنسى :

لقد أخذ مجلس الدولة الفرنسى منذ أمد بعيد بالرأى القائل بعـــدم جواز الاحتجاج بالقرار الإدارى التنظيمي قبـــل نشـــره فـــى مواجهـــة الإدارة، ومن أقدم احكامة فى هذا الشأن حكمه فى قضيـــة Barthelemy وتخلص وقائعها فى أن المرسوم الصادر بتاريخ ١٩٠٩/٤/٣ ، قد حـــدد الجزاءات التاديبية التى يجوز للمحافظ توقيعها على الاطبـــاء البيطريـــن فى محافظته، وكان من بينهما " التوبيخ " ثم الغى هذا المرسوم بمرســـوم آخر صدر فى ١٩١٣/٦/٩ ، وقبل نشر هذا المرسوم الاخـــير، صـــدر قرار تأديبى من المحافظ يتفق مع أحكام المرســـوم الأول دون الثـــانى ، فطعن المدعى فى قرار الجزاء متمسكا بأحكام المرسوم الجديد ، وبـــأن

قرار الجزاء يخالف أحكام هذا المرسوم ولكن مجلس الدولة الفرنسي رفض هذا الوجه للطعن وقرر عدم جواز التمسك ضد الإدارة بأحكام قرار تنظيمي صدر ولم ينشر [١] .

ولقد أكد مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ في أحكامة العديدة بعد ذلك منها حكمه بتاريخ ١٦/ ابريل ١٩٤٣ في قضية Languetot [٢] . وحكمه بتاريخ ١٩٥٤/١١/٢٦ في قضية Dlle Balthazard [٣] ، وتتلخص وقائع هذه القضية الاخيرة في انه بتاريخ ٢٠ ابريل ١٩٥٠ ، صدر قرار من المدير الاقليمي للبريد بفصل المدعية وذلك لقيامها بعمل آخر أثناء فترة التمرين في مكتب البريد ، فطعنت المدعية في قرار الفصل ، لأنه يخالف ما ورد في التعليمات الوزارية الصادرة من مدير البريد والبرق والتليفون بتاريخ ١٩ ابريل ١٩٥٠، والمتعلقة بالصلاحية للوظيفة وحق الموظفين في العمل أثناء فترة التمرين، ولكن تبين للمحكمة أن هذه التعليمات لم تكن قد نشرت في المجموعة الرسمية الخاصة بموظفي البريد والبرق والتليفون الا في ٢٠ ابريل ١٩٥٠ ، أي في نفس اليوم الذي صدر فيه القرار المطعون فيه فقضى مجلس الدولة الفرنسي برفض الدعوى مستندا الى أن القرار المطعون فيه قد صدر قبل صلاحية التعليمات الوزارية للتطبيق ، ومن ثم لا تستفيد المدعية

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩١٤/١٠/٢٠ في قضية Barthelemy المجموعة ص ١٠٢٣ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٤٣/٤/١٦ في قضية Languetot مجموعة سيرى ١٩٤٣ – الجزء الثالث – ص٤١ مع تقرير المفوض Leonard .

(٣) حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٥٤/١١/٢٦ في قضية Dlle Balthazard مجموعة دالوز ١٩٥٥ ص ٥٢٤ مع تعليق Morange .

من هذا القرار التنظيمي ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسى الحديثة فى هذا الشأن ، حكمه بتاريخ ٣٠ نوفمبر ١٩٦٦ فى قضية Laborde [1].

موقف القضاء المصرى :

وبمراجعة أحكام مجلس الدولة المصرى النادرة فى هذا الشأن نجد انه بعكس مجلس الدولة الفرنسى ، يجيز للأفراد التمسك فى مواجهة الإدارة بالقرارات الإدارية التنظيمية قبل نشرها فلقد ساوى مجلس الدولة المصرى فى هذا الصدد بين القرارات الإدارية التنظيمية والقرارات الإدارية الفردية فأجاز للأفراد التمسك بأى منهما فى مواجهة الإدارة بمجرد صدورها وقبل شهرها ، فقد قضت محكمه القضاء الإدارى، بأن " القاعدة التى قررها دستور ١٩٢٣ من عدم جواز العمل بالقوانين الا بعد نشرها ، قاصرة على القوانين التى تصدرها السلطة التشريعية ولا تمتد الى القرارات الإدارية التى تصدرها السلطة التنفيذية فى مجالها الإدارى التنظيمى ، حتى ولو تضمنت قواعد تنظيمية عامة مما يجعلها فى حكم القوانين بمعناها الأعم ، إذ هى بحسب الأصل تتم وتنتج آثارها القانونية من يوم توقيع من يملك سلطة إصدارها وتوجيه الأمر للحكام بالعمل بها وتنفيذها وعندئذ يكون واجبا على الحكام

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦٦/١١/٣٠ فى قضية Laborde المجموعة ٦١٠ ، وتتلخص هذه الدعوى فى أنه بتاريخ ٥ يوليو ١٩٦٠ صدر مرسوم يقضى بمنح العسكريين نسبة معينه من مرتباتهم علاوة على مرتباتهم الأصلية كمزايا عائلية وذلك اعتبار من أول نوفمبر ١٩٦٠ ، ولكن هذا المرسوم لم ينشر فى الجريدة الرسمية فرفع المدعى دعوى أمام مجلس الدولة الفرنسى مطالبا بتطبيقة عليه ومستندا إلى أن النشر إنما تقرر لمصلحة الأفراد وليس لمصلحة الإدارة وأن من حقة التمسك بهذ المرسوم قبل الإدارة حتى قبل نشره إلا أن مجلس الدولة الفرنسى قضى برفض الدعوى .

والمرؤوسين مراعاتها وعدم مخالفتها ولو لم تنشـــر ، اذ النشـــر ليـس لازما لصحة القرارات الإدارية ، أو لنفاذها ، ولا يقصد منه غير ابــلاغ الغير مضمونها، حتى تكون حجة عليه، ويفتح به ميعاد طلب إلغائــها(١).
ويتضح من الحكم السابق أن محكمة القضاء الإدارى تعتنق الرأى القـائل بجواز تمسك الأفراد فى مواجهة الإدارة بــالقرارات التنظيميــة قبـل نشرها ، ومما يؤكد أعتناقها لهذا الرأى أنها قد تحدثت عـــن القـــرارات التى تصدر من السلطة التنفيذية بصفة عامة اى سواء منها التنظيميــة أو الفردية وساوت بينهما فى إمكانية الاحتجاج بهما فى مواجهة الإدارة قبل نشرهما ، كذلك فرقت المحكمة بين القوانيــن مــن ناحيــة والقــرارات التنظيمية من ناحية أخرى وأكدت أنه بالنسبة للأولى لا يجوز التمســـك بها ، قبل نشرها ، أما بالنسبة للثانية فإنه يجوز التمسك بها قبل نشرها ، ولقد سارت محكمة القضاء الإدارى بعد ذلك على إعتناق هذا المبدأ فـــى احكامها التالية (٢) .

موقف الفقه الفرنسي :

لقد انقسم الفقـــه الفرنسى فى شان إمكانية تمسك الأفراد بالقرار التنضيمى فى مواجهة الإدارة خلال الفترة ما بين إصداره وشـــهره الـــى قسمين، **أحدهما** : وهو الراجح ، ويرى أنه لا يجوز أن يتمسك الأفـــراد بالقرار الإدارى التنظيمى فى مواجهة الإدارة قبل شهره (٣) . **والثـــانى** :

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٢/١٢/١١ س ٧ ص ١٣١ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/٦/٤ س٧ ص ١٤٤٦ وقـــد جـاء بهذا الحكم " .. أن القرارات الإدارية تنتج آثارها ويعمل بها من يوم صدورهـــا، ولو لم تنشر وهذا على الأقل بالنسبة للســلطة التنفيذيــة التــى لا يجــوز لــها الاحتجاج بعدم النشر للتحلل من أحكام القرارات التى تصدرها "

(٣) راجع : جورج موارنج George Morange تعليقة على حكم مجلس الدولة =

وهو الرأى المرجوح، ويرى أنه يجــوز أن يتمســك الأفــراد بــالقرار الإدارى التنظينمى قبل شهره فى مواجهة الإدارة [١] . وسوف نعـــرض لهذين الرايين بالتفصيل :

الرأى الأول :

يرى أصحاب هذا الرأى من الفقـــهاء ، أنـــه يجــوز للأفــراد الاحتجاج بالقرار الإدارى التنظيمى قبل نشره فى مواجهة الإدارة ، وقــد استند هولاء الفقهاء على الحجج التالية :

(أ) أنه يتفق مع منطق نظرية عدم الاحتجاج ، ذلك لأن هــذه النظريــة تعترف بوجود القرار الإدارى بمجرد توقيعة من مصدره ، ومن ثــم فإنه يكون نافذا فى حق الإدارة منذ لحظة التوقيع وهذا بدوره يــؤدى الى أمكانية احتجاج الأفراد به فى مواجهة الإدارة منذ تلك اللحظـــة بغض النظر عن كونه قرارا تنظيميا أو فرديا .

(ب) أن النشر إنما تقرر لمصلحة الأفراد ، وليس لمصلحـــة الإدارة لأن الإدارة يفترض علمها بقرارتها الإدارية بمجـــرد صدورهـــا وقبـــل نشرها .

-- الفرنسى الصادر بتاريخ ١٩٥٤/١١/٢٦ فى قضية Dlle Balthazard منشــور فى مجموعة دالوز ١٩٥٥ ص ٥٢٤ وما بعدها .

– راجع أيضاً : جورج فيدل . المرجع السابق ص ١٩٦ .

(١) راجع فى هذا الشأن :

- Rolland , Droht administratif, lle edition 1957, P. 52.
- Rivero, Droit administratif, 1960, P. 48.

– أندرية دى لوبادير – المرجع السبق – ص ٢٦٩ .

– ايزاك – المرجع السبق – ص٥٧٣ .

فيقول الأستاذ رولان : أنه يجب عدم الخلط بين صحة القرار الإدارى فى ذاته ، وبين الاحتجاج به فى مواجهة الأفراد، لأن القرار الإدارى متى استوفى أركانه وشروطه اكتسب وجوده وصحته ، أما النشر فليس شرطاً من شروط صحة القرار الإدارى . ويترتب على ذلك أنه يكون من حق الأفراد الاحتجاج بالقرار الإدارى فور صدوره فى مواجهة مختلف أقسام الإدارة وكذلك فى مواجهة موظفيها (١) .

ويرى الأستاذ ريفرو : أن القرار الإدارى ينتج آثاره بمجرد صدوره وتلتزم الإدارة من تلك اللحظة بالعمل بموجبه ولكنها لا تستطيع الاحتجاج به فى مواجهة الأفراد الا بعد علمهم به (٢) .

كذلك يقول الأستاذ ايزاك : بأن الأفراد يستطيعون التمسك فى مواجهة الإدارة بالقرارات الإدارية التى لم تنشر ، ذلك لأن النشر إنما تقرر لمصلحة الأفراد ، وليس لمصلحة الإدارة فالمفروض أن الإدارة على علم بقراراتها بمجرد صدورها وقبل نشرها ، فضلاً عن ذلك فإنه لا يوجد مبرر لتأجيل الاثار القانونية التى يبتغيها الأفراد من القرار الإدارى إلى أن تقوم الإدارة بشهره (٣) .

ويرى الأستاذ أندريه دى لوبادير أيضا بأن القرار الإدارى يعتبر ساريا بمجرد صدوره من السلطة الإدارية ، ولكنه لا يصبح ملزما إلا من اليوم الذى ينقل فيه الى علم الأفراد ، أما بالنسبة للإدارة فإن القرار الإدارى يعتبر سارياً فى مواجهتها بمجرد صدوره وذلك لأن النشر إنما

---

(١) رولان – المرجع السابق – ص ٥٠.

(٢) ريفرو – المرجع السابق – ص٤٨ .

(٣) أيزاك – المرجع السابق – ص٥٧٢ .

تقرر لمصلحة الأفراد ، أما الإدارة فيفترض علمـــها بـــالقرارات التـــى تصدرها (١) .

الرأى الثانى :

ويرى أصحاب هذا الرأى أن القرارات الإداريـــة التنظيميـــة لا يستطيع الأفراد التمسك بها فى مواجهة الإدارة إلا بعد شهرها . ويســـتند أصحابه على الحجج الآتية :

(أ) أنه من غير المستساغ أن يسمح للأفراد بالتمسك بالقرارات التنظيمية قبل شهرها تجاه الإدارة فى حين أن الإدارة لا تستطيع الاحتجاج بـــها فى مواجهتهم لعدم نشرها .

(ب) أن حسن الإدارة يقتضى وضع نقطة محددة ينتهى عندها التنظيـــم القديم ليبدأ التنظيم الجديد ، فلابد من وجود حد فاصل بيـــن ســـريان اللائحة القديمة و اللائحة الجديدة فـــى مواجهـــة كـــل مـــن الإدارة والأفراد، ولا يتسنى وضع هذا الحد الفاصل ، إلا بـــإحداث واقعـــة معينه هى نشر اللائحة الجديدة ، ومتى نشرت هذه اللائحة ، تســـقط اللائحة القديمة بالنشر ، وليس بصدور اللائحة الجديدة .

(جـ) أن الفقه والقضاء متفقان على أنه لا يجوز للأفراد التمسك بقـــانون لم يشهر فى مواجهة الإدارة ، ولما كانت اللائحة تشبة القانون مـــن الناحية الموضوعية ، حيث أن كلا منهما يتضمـــن أحكامـــا عامـــة مجردة ويخاطبان بهذه الأحكام عددا غير محدود من الناس ، لذلـــك ينطبق عليها ما ينطبق على القانون من حيث عدم جواز الاحتجاج به

---

(١) راجع : أندرية دى لوبادير – المرجع السابق . ص ٢٦٩ .

فى مواجهة الإدارة قبل نشره، فاللائحة فى حقيقة الامر ليست سوى تشريعا فرعيا تقوم به الإدارة فى مجال عملها التنظيمى .

(د) أن القول بجواز تمسك الأفراد بالقرار التنظيمى فى مواجهة الإدارة قبل نشره قول غير سليم حيث أن الأخذ به يؤدى الى أحد أمرين هما:

(١) أما سقوط اللائحة القديمة فور صدور اللائحة الجديدة وهذا يؤدى إلى وجود فراغ قانونى تنظيمى فى الفترة ما بين صدور اللائحة الجديدة ونشرها .

(٢) أو بقاء اللائحة القديمة إلى أن يتم نشر اللائحة الجديدة مع جواز التمسك باللائحة الأخيرة قبل نشرها ، وهذا من شأنه أن يؤدى إلى تواجد نظامين قانونيين مختلفين فى آن واحد أحدهما مستمد من اللائحة القديمة التى لا تسقط إلا بنشر اللائحة الجديدة ، والثانى مستمد من اللائحة الجديدة التى صدرت ولم تنشر بعد ، والتى يتمسك بها صاحب الشأن ، أولا يتمسك بها حسبما تمليه عليه صوالحه الخاصة ، ويترتب على ذلك أن تطبق اللائحة القديمة فى حالات معينة، وتطبق اللائحة الجديدة فى حالات مماثلة لها تماما ، وهو ما لا يتفق مع اى تنظيم قانونى سليم .

ولقد أخذ بالرأى القائل بعدم جواز تمسك الأفراد تجاه الإدارة بالقرارات الإدارية التنظيمية قبل نشرها ، عدد كبير من الفقهاء الفرنسيين ، منهم الفقيه الفرنسى جورج فيدل حيث يقول يمكن أن يرتب القرار الفردى حقوقا لذوى الشأن قبل تمام نشره ولكن القرار التنظيمى ،

أو اللائحى ، لا يكسب حقوقا قبل نشره [١] .

كذلك أخذ بهذا الرأى الفقية جورج مورانج فلقد قام بالتعليق على حكم مجلس الدولــة الفرنسى فى قضيـــة "Dlle Balthazard" مؤيــدا موقف مجلس الدولة الفرنسى ومنتقدا ما ذهب اليه الــرأى المرجــوح ، الذى يقضى بأمكانية تمسك الأفراد بالقرارات الإدارية التنظيميـــة قبــل نشرها فى مواجهة الإدارة فيقول : أن هذا الوضع يؤدى الى نتائج شاذة، فكل من اللائحه القديمة والجديدة تعتبر سارية خـــلال فـترة واحـدة ، ويترتب على ذلك أن يكون للشخص الذى علم باللائحة الجديدة الحق فـى المطالبة بتطبيقها ، أو عدم تطبيقها عليه حسبما تمليه عليـــه مصالحــة الخاصة ونتيجة لذلك كله توجد مراكز قانونية متشابهة محكومة بلائحتين مختلفتين خلال فترة زمنية واحدة ،وهو ما تأباه فكره القانون ذاتها ولقــد طالب مورانج المشرع بضرورة التدخل للنص على تحديد فترة معينـــة تبدأ بعدها الإدارة فى تنفيذ اللائحة الجديدة فيقول أن مجلس الدولـــة قــد جرى فى قضائه على ترك الحرية الكاملة للإدارة فى اختيـــار اللحظــة التى تضع فيها اللائحة موضع التنفيذ وهذه السلطة الخطيرة المتروكـــة للإدارة قد يشوبها سوء الاستعمال ، فليس من المنطـــق فـــى شـــىء أن تعطى للإدارة سلطة تطبيق اللائحة القديمة إلى أجل غير مسمى، وإنمـــا المنطق أن تتحدد مهلة معقولة تبدا بعدها اللائحة الجدية فـــى التنفيــذ ، وتحل محل اللائحة القديمة وفى استطاعه القاضى الإدارى أن يحدد هــذه المهلة ، إلا أن الأمر فى الواقع يحتاج إلى تدخل تشريعى [٢] .

---

(١) فيدل " G. Vedel " – المرجع السابق – ص ١٩٦.

(٢) تعليق George Morange على حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر بتـــاريخ ١٩٥٤/١١/٢٦ فى قضية Dlle Balthazard مجموعة دالــوز ١٩٥٥ ص ٥٢٤ وما بعدها .

موقف الفقه المصرى :

إن الفقـه المصرى ينقسم بشـأن هذه المسـألة إلـى قسمين فالبعض من الفقهاء يساوى صراحة بين القرارات الإداريـة التنظيميـة والقرارات الإدارية الفردية فى شأن أمكانية احتجاج الأفراد بأى منها فى مواجهة الإدارة قبل شهره ، فيقول الدكتور محمد فؤاد مهنا أن القـاعدة فى هذا الشأن هى أن القرارات الإدارية سواء كانت تنظيمية أو فرديـة تعتبر ملزمة للسلطة التى أصدرتها بمجرد التوقيع عليها [1] .

والبعض الآخر من الفقهاء المصريين ذكـر بصفـة عامـة أن القرارات الإدارية تعتبر سارية فى حق الإدارة بمجرد صدورها وقبـل نشرها ، ولم يفرق فى هذا الصدد بين القرارات التنظيمية و القـرارات الفردية [2] .

والبعض الثالث والقليل يرى أنه لا يجـوز للأفـراد الاحتجـاج بالقرارات التنظيمية قبل شهرها فى مواجهة الإدارة[3].

رأينا فى الموضوع :

ونحن نتفق مع أصحاب الرأى الذى يقول بعدم جـواز احتجـاج الأفراد بالقرار التنظيمى قبل نشره فى مواجهة الإدارة، وذلك للأسـباب الآتية :

---

(١) د. محمد فؤاد مهنا . دروس القانون الإدارى (السلطة) ١٩٥٦ ص ٣٠٩ .
(٢) د. توفيق شحاته – المرجع السابق – ص ٦٥٩ .
– د. طعيمه الجرف – المرجع السابق – ص ١١ .
(٣) د. عبد الفتاح حسن – المرجع السابق – ص٧٣ .

(أ) صحة الحجج التى استند إليها أصحاب هذا الرأى فيما عدا الحجة التى تقول بأنه من غير المستساغ أن يسمح للافراد بالتمسك تجاه الإدارة بقرار لا تستطيع هى الاحتجاج به ضدهم لعدم نشره ، وذلك لأن هذه الحجة واهية والأخذ بها يعنى أنه لا يجوز للأفراد التمسك فى مواجهة الإدارة بأى قرار إدارى قبل نشره سواء كان قرارا تنظيميا أم فرديا وهذا قول غير سليم .

(ب) أن هذا الرأى يتفق مع فكرة العدالة القانونية التى هى أساس كل تنظيم قانونى سليم ، فليس هناك معنى لأن يطبق نظامان قانونيان على حالتين متماثلتين فى آن وأحد .

(ج) أنه يتفق مع نظرية عدم الاحتجاج فى حالة تطبيقها التطبيق السليم وهو ما سوف نوضحة فى الفصل الثالث من هذا الباب .

(د) أن أى تنظيم قانونى سليم يجب الا يتوقف نفاذه أو عدم نفاذه على رغبة الأفراد ، لأنه فى هذه الحالة يفقد صفة الإلزام وهى من أخص صفات أى تنظيم قانونى ، فالتنظيم القانونى يهدف الى تحقيق الصالح العام بصفة عامة والموافقة على إمكانية احتجاج الأفراد بالقرار التنظيمى غير المنشور فى مواجهة الإدارة يؤدى إلى نتيجة شاذة هى أن الأفراد سوف لا يتمسكون الا بالقرار التنظيمى الذى يحقق لهم مصالح أكثر ويرفضون التمسك بالقرار التنظيمى الذى يحملهم بالالتزامات ، أو يزيد من الالتزامات التى كانت مفروضة عليهم من قبل وهذا قول غير سليم

ثانيا : بالنسبة للقرارات الفردية :

موقف القضاء الفرنسى :

إن القضاء الإدارى الفرنسى اعترف بحق الأفراد فى الاحتجاج

بالقرار الفردى قبل شهره فى مواجهة الإدارة ، ولقد مر القضاء الإدارى الفرنسى بصدد هذه المسالة بثلاثة مراحل ، كانت أخرها المرحلة التى بدأت منذ عام ١٩٥٢ ، والتى استقر فيها مجلس الدولة الفرنسى على حق الأفراد فى الاحتجاج بالقرارات الإدارية الفردية قبل شهرها فى مواجهة الإدارة .

* ففى المرحلة الأولى : رفض المجلس تمسك الأفراد فى مواجهة الإدارة بالقرار الفردى ، قبل شهره .

* وفى المرحلة الثانية : أعترف المجلس بصحة القرار الإدارى الفردى قبل شهره ولكنه رفض تمسك الأفراد به فى مواجهة الإدارة قبل الشهر .

* وفى المرحلة الثالثة : أجاز مجلس الدولة الفرنسى للأفراد التمسك فى مواجهة الإدارة بالقرار الفردى قبل شهره .

ويظهر هذا التطور لقضاء مجلس الدولة الفرنسى من مطالعة أحكامه العديدة فى هذا الشأن فقد قضى بتاريخ ١٩١٨/٨/١٠ فى قضية Martinu ، بعدم جواز تمسك صاحب الشأن بقرار تعيينه قبل نشره أو إعلانه به [١] . ثم فى حكمه بتاريخ ٢٠ابريل ١٩٣٤ إذ أجاز مجلس الدولة الفرنسى أن يتخذ القرار الفردى أساسا يستند اليه غيره من القرارات الفردية الأخرى بحيث تكون هذه القرارات الأخيرة حجة فى مواجهة الأفراد بنشرها أو إعلانها دون أن يستطيع الأفراد الاحتجاج

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩١٨/٨/١٠ فى قضية Martinu المجموعة ص ٨٥٨ .

بالقرار الفردى غير المنشور فى مواجهة الإدارة [١] . وبعد ذلك ــ ومنذ عام ١٩٥٢ اضطردت أحكام مجلس الدولة الفرنسى ، على الأخذ بمبدا جواز تمسك الأفراد فى مواجهة الإدارة بالقرار الفردى قبل شهره [٢] .

موقف القضاء المصرى :

إن مجلس الدولة المصرى قد استقرت أحكامه منذ إنشائه على جواز احتجاج الأفراد بالقرارات الإدارية قبل شهرها فى مواجهة الإدارة سواء كانت تلك القرارات تنظيمية أو فردية [٣] .

موقف الفقه الفرنسى :

هناك شبه إجماع فى الفقه الفرنسى ، على جواز احتجاج الأفراد فى مواجهة الإدارة بالقرار الإدارى الفردى قبل شهره ، ولا

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٣٤/٤/٢٠فى قضية Marlani المجموعة ص ٤٥٨ .

(٢) انظر فى هذا الشأن : أحكام مجلس الدولة الفرنسى التالية :
- حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٢/١٢/١٩ فى قضية Delle Mattel مجموعة سيرى ١٩٥٣ – الجزء الثالث ص ٣٨
- حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٤/٥/١١ فى قضية Clavert مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٥٤ ، ص ٨٠١ مع مذكرات Waline
- حكمه بتاريخ ١٩٥٨/١/١٠ فى قضية Deville et Autres المجموعة ص٢٧.
- حكمه بتاريخ ١٩٦٠/١١/٩ فى قضية Divko ould Hamounet Brahim المجموعة ص ٦١٣
- حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦٨/٢/٧ فى قضية Commune de saint – clair de la tour المجموعة ص ٩٤ .

(٣) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧١/١٢/٧ فى القضية رقم ١٤٢٥ لسنة ٢٤ ق مجموعة المبادىء التى قررتها ص ١٧ .

يخالف هـذا الرأى سوى الفقيه الفرنسى Eisenmann [١] .

فيقول العميد فيدل أن القرار الإدارى الفردى يمكـن أن يرتـب حقوقا لذوى الشأن قبل شهره [٢] .

ويبرر الأستاذ ايزاك إجماع الفقه الفرنسي على السماح للأفـراد بالاحتجاج بالقرار الفردى قبل شهره فى مواجهة الإدارة بقوله : أنـه لا يوجد ثمة سبب معقول لتعطيل المصالح التى يحققـها القـرار الفـردى لشخص معين الى أن يتم شهره [٣] .

موقف الفقه المصرى :

كذلك يوجد أجماع فى الفقه المصرى ، علـى جـواز احتجـاج الأفراد فى مواجهة الإدارة بالقرار الإدارى الفردى قبل شهره

وفى واقع الامر أن الفقه المصرى لم يتنـاول مسـألة احتجـاج الأفراد على الإدارة بالقرار الإدارى قبل شهره ـ سـواء كـان قـرارا تنظيميا أو فرديا ـ بشىء من التفصيل ، ويرجع ذلك إلى قلة القضايـا التى عرضت على مجلس الدولة المصرى ، وأثير فيها موضوع جـواز، أو عدم جواز الاحتجاج بالقرار الإدارى الفردى ، أو التنظيمـى علـى الإدارة قبل شهره ، ومن أجل هذا نجد أن الفقـه المصـرى فـى هـذه

---

(١) Eisenmann, le regime des actes administratifs unilateraux, cours de Doctorat 1959- 1960.

وقد وردت تلك الاشارة فى مرجع الدكتور عبد الفتاح حسن – السـابق الاشـارة اليه ص ٨٩

(٢) راجع : العميد فيدل – المرجع السابق – ص ١٩٦ .

(٣) راجع : ايزاك – المرجع السابق – ص ٥٧٢ .

المسألة سلك أحد طرق ثلاث: **الأول** : وأخذ به الدكتـــور محمـــد فـــؤاد مهنا[١] ، حيث قرر صراحة جواز تمسك الأفراد فـــى مواجهـــة الإدارة بالقرار الإدارى قبل شهره سواء كان تنظيميا أم فرديا ، **والثانى** : أخـــذ به الدكتور سليمان الطماوى [٢] ، والدكتور توفيق شحاته [٣] ، والدكتـــور طعيمه الجرف [٤] وقد قرروا جميعا فى صيغة عامـــة بجـــواز تمســك الأفراد فى مواجهة الإدارة بالقرار الإدارى بمجرد صدوره وقبل شـــهره ولم يفرقوا صراحه فى هذا الشأن بين القرار التنظيمى والقرار الفردى . أما **المسلك الثالث** : فقد أخذ به الدكتور محمود حلمى [٥] وهـــو يـــرى جواز تمسك الأفراد فى مواجهة الإدارة بالقرار الإدارى الفـــردى قبـــل شهره أما القرار الإدارى التنظيمى فلا يجوز التمسك به فـــى مواجهـــة الإدارة قبل نشـــره .

رأينا فى الموضوع :

ونحن نرى أنه يجوز للافراد التمسك فى مواجهة الإدارة بالقرار الإدارى الفردى قبل شهره ، ونبنى رأينا هذا على الأسباب الآتية :

أ- أنه يسير مع منطق نظرية عدم الاحتجاج التـــى يعتنقـــها غالبيـــة القضاء والفقه الفرنسى والمصرى

---

(١) د. محمد فؤاد مهنا – المرجع السابق – ص ٣٠٩ .

(٢) د. سليمان الطماوى – المرجع السابق – ص ٥٣٨ .

(٣) د. توفيق شحاته – المرجع الســـابق – الطبعـــة الأولـــى ١٩٥٤ – ١٩٥٥ ص ٦٥٩ .

(٤) د. طعيمه الجرف – القانون الإدارى ١٩٦٣ ، ١٩٦٤ ص ١١ .

(٥) د. محمود حلمى – سريان القرار الإدارى من حيث الزمان – رســـالة جامعـــة القاهرة ١٩٦٣ ص ٣٠٧ .

ب-أنه لا يترتب على الأخذ به الأخطار التى ذكرناها فى حالة إجـــازة تمسك الأفراد بالقرار الإدارى التنظيمى قبل شـــهره فـــى مواجهـــة الإدارة ، ويرجع ذلك الى اختلاف طبيعة القرار الفردى عن القـــرار التنظيمى ، فبينما الأول يشمل أحكاما فردية ويخاطب فـــردا معينـــا بالذات ، نجد أن الثانى يشمل أحكاما عامة مجردة ولا يخاطب فـــردا أو أفرادا معينين بذواتهم .

الفصل الثانى
حجية القرار الإدارى قبل الشهر
فى مواجهة الأفراد

تقسيم :

نقسم البحث فى هذا الفصل إلى مبحثين هما :

الأول : نفاذ القرار الإدارى قبل شهره فى مواجهة للأفراد .

الثانى : نافذ القرارات الإدارية المستندة الى قـرارات لـم تشـهر فـى مواجهة الأفراد .

المبحث الأول

نفاذ القرار الإدارى قبل شهره فى مواجهة الأفراد

أولا : القاعدة العامة :

رأينا فيما سبق مدى نفاذ القرار الإدارى - سواء كان تنظيميـا أو فرديا - قبل شهره فى مواجهة الإدارة ، ونتناول فى هذا المبحث مـدى نفاذ القرار الإدارى قبل شهره فى مواجهة الأفراد . والقاعدة العامة فـى هذا الشأن هى أن القرارات الإدارية سواء كانت فرديـة أو تنظيميـة لا يحتج بها فى مواجهة الأفراد إلا إذا علموا بها بـإحدى وسـائل العلـم المقررة قانونا ، فالهدف من شهر القرار الإدارى هو علم الأفراد بـه ، وبأحكامه، حتى يتبينوا مراكزاهم القانونية ومدى مساس القـرار الإدارى بتلك المراكز .

ولقد أخذ بهذه القاعدة كل من القضاء [1] والفقه الفرنسى والمصرى ، بل إن مجلس الدولة الفرنسى قد اعتبر قاعدة عدم جواز الاحتجاج بالقرار الإدارى فى مواجهة الأفراد، قبل نشره أو إعلانه من النظام العام أى أن القاضى الإدارى يطبقها من تلقاء نفسه دون حاجة إلى أن يطلبها الخصوم فى الدعوى [2] . فشهر القرار الإدارى يحدد بدء سريانه فى مواجهة الأفراد ، وفضلا عن ذلك لا تسرى مواعيد الطعن فى القرار الإدارى ، إلا من يوم علم صاحب الشأن بنشأة ، ومضمون هذا القرار [3] .

وعلى هذا الأساس لا تستطيع الإدارة الاحتجاج بالقرار الإدارى قبل شهره فى مواجهة الأفراد ، كما أنها لا تستطيع أن تنتقص شيئا من حقوقهم أو تحملهم بالالتزمات فى هذه الحالة ، فإنشاء أو تعديل أو أنهاء المراكز القانونية للافراد لا يكون الا بقرار تصدرة الإدارة ، ويصل الى علم أصحاب الشأن ، ويبدأ الإنشاء أو التعديل أو الإنهاء للمراكز القانونية من تاريخ ذلك العلم وليس من تاريخ صدور القرار .

وإذا كان يجب على الإدارة أن تقوم بشهر القرارات التى تصدرها حتى يمكنها الاحتجاج بها فى مواجهة الأفراد ، إلا أنه يستثنى من ذلك حالة ما إذا علم الأفراد بالقرارات الإدارية التى صدرت فى

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٦/٢/٣ فى قضية "Dame silvestre" - المجموعة ص ٤٥ ، ومنشور أيضا فى مجلة R.P.D.A ١٩٥٦ ص ٧٧ ، وقد جاء بهذا الحكم : أنه لا يحتج بالقرار الإدارى فى مواجهة أصحاب الشأن أو الغير ولا يرتب عليهم أية التزامات قبل شهره .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦٨/١٠/٢ فى قضية Vill du Vesinent et autres المجموعة ص ٤٧٠ .

(٣) راجع : فيدل - المرجع السابق - ص ١٩٦ .

شأنهم من تلقاء أنفسهم ، وكان ذلك العلم كافيا نافيا للجهالة - وهـو مـا يسمى بالعلم اليقينى – وثبت حدوثة فى تاريخ معين ، ففى هـذه الحالـة الأخيرة تستطيع الإدارة أن تحتج بالقرار الإدارى فى مواجهة أصحـاب الشأن قبل قيامها بشهره ، ويرجع ذلك الى أن القضاء قد سـاوى بيـن الإعلان والنشر والعلم اليقينى كدليل على العلم بالقرار الإدارى، ورتـب على ذلك بدء سريان مواعيد الطعن فى القرار من تـاريخ حـدوث أى منهم .

ولكن الاستثناء السالف الذكر يكون فى حدود ضيقة خاصـة إذا أخذنا بمسلك مجلس الدولة الفرنسى الذى اتبعه بالنسـبة لنظريـة العلـم اليقينى والذى سبق ذكره فى الباب الأول .

كذلك تستطيع الإدارة الاحتجاج بالقرار الإدارى ، وتنفيـذه فـى مواجهة الأفراد قبل شهره ، اذا كان لا يترتب على ذلـك التنفيـذ أيـة أضرار بحقوق الأفراد .

وإذا كانت الإدارة ملزمة بشهر القرارات التى تصدرهـا حتـى يمكنها الاحتجاج بها فى مواجهة الأفراد ، إلا أنها غير ملزمة بأن تقـوم بإجراءات الشهر هذه فى وقت معين ، فلم يلزم المشرع – فى فرنسـا أو فى مصر – الإدارة بأن تقوم بشهر القرارات التى تصدرها فـى وقـت معين ، ومن أجل هذا فالإدارة حرة فى اختيار الوقت الذى تقـوم فيـه بشهر قراراتها ولا يقيدها فـى ذلـك إلا إذا نـص المشـرع علـى أن القرارات التى تصدرها الإدارة بشان موضوع معين يجب شـهره فـى خلال مدة معينه .

ولكن اذا كان المشرع بصفة عامـة لـم يلـزم الإدارة بشـهر

قراراتهـــا فى وقت معين الا أنه وضع قيدا عامـــا مـــؤداه عـــدم نفـــاذ القرارات الإدارية فى مواجهة الأفراد الا من تاريخ شهرها وليس مـــن تاريخ إصدارها مهما طالت الفترة ما بين صدور القرار وشهره .

وعدم استطاعة الإدارة الاحتجاج بالقرار الإدارى قبل شهره فـــى مواجهة الأفراد هو فى واقع الأمر لب النظرية التـــى عرفـــها القضـــاء والفقه الإدارى منذ زمن بعيد باسم نظرية عدم الاحتجـــاج ومؤداهـــا أن القرار الإدارى يكون نافذا فى حق الإدارة بمجـــرد صـــدورة ولكنـــه لا يسرى فى مواجهة الأفراد الا اذا علموا به باحدى وسائل العلم المعتـــد بها قانونا .

ثانيا : مدى حق الإدارة فى إصدار قـــرارات استنادا الى قـــرارات لم تشهر :

وإذا كانت الإدارة لا تستطيع الاحتجاج بـــالقرار الإدارى قبـــل شهره فى مواجهة الأفراد فهل يجوز لها إصدار قرارات أخرى اســـتنادا إلى القرار الإدارى قبل شهره ؟؟

لقد طرح هذا السؤال على بساط البحـــث لأول مـــرة بمناســـبة صدور قرارات فردية تستند الى قرارات لائحية لم تكن قد نشرت عنـــد صدور القرارات الفردية وكانت تلك القرارات موضوع إحدى القضايـــا التى عرضت على مجلس الدولة الفرنسى فى ١٩١٣/٦/٢٧ وتتلخـــص وقائعها ،فى أن عمال السكك الحديدية فى شمال فرنسا أضربـــوا عـــن العمل اضرابا شاملا فى أول أكتوبر ١٩١٠ وكان قـــانون ١٣ مـــارس ١٨٧٥ ، يبيح للإدارة الفرنسية أن تصدر أمرا بتكليف العمـــال بـــالعمل بشرط صدور مراسيم تنظيم هذا التكليف ، وكانت الحكومة الفرنسية قـــد

أصدرت تلك المراسيم فعلا فى ١٦ يوليو وفـــى أول ســبتمبر ١٩١٠ ، ولكنها لم تكن قد نشرت حتى تاريخ الإضراب وفى ١١ أكتوبــو ١٩١٠، أصدرت الإدارة قرارا تنفيذيا " أمر تكليف " بالاســـتناد الــى القــانون الصادر فى ١٣ مارس ١٨٧٥ وإلى اللوائح الصادرة فى ١٦ من يوليـــو وفى أول سبتمبر ١٩١٠ ونشر هذا القرار مع هـــاتين اللائحتيـــن فـــى الجريدة الرسمية فى ١٢ أكتوبر ١٩١٠ ، وكان القرار التنفيذى يتضمـــن تكليف العمال بالعودة الى العمل خلال ٢١ يوما من تاريخ النشر ، وقـــد أقامت نقابة عمال السكك الحديدية دعوى إلغاء ضد القرار الذى يتضمـــن تكليف العمال بالعمل ، واستندت فى ذلك إلى أنه صـــدر اســتنادا الـــى قرارات لأئحيه لم تكن قد نشرت قبل صدوره ، واعتبرت ذلـــك تنفيـــذا للوائح باثر رجعى اذ نفذت تلك اللوائح فى ١١ أكتوبر ١٩١٠ بـــإصدار قرار فردى تنفيذى لها بينما هى لم تنشر وتصبح نـــافذة فـــى مواجهـــة العمال إلا فى ١٢ أكتوبر ١٩١٠ ، ولكن مجلس الدولة الفرنسى قضـــى برفض دعوى الإلغاء مستندا إلى التفرقة بين صحة القرار اللائحى فـــى ذاته وبين سريانه فى مواجهة ذوى الشأن ، بقولـــه أن القـــرار الإدارى الصادر فى ١١ أكتوبر ١٩١٠ بالاستناد الى اللوائح الســابقة صحيـــح ، ولو لم تكن اللوائح قد نشرت بعد ، إذ هى صحيحة ومشروعة حتى قبـــل النشر ، ولكن لا يمكن أن تسرى هذه القرارات فى مواجهة الأفـــراد إلا بعد نشرها هى واللوائح المستندة إليها وهو ما قامت به الإدارة فعلا [1].

" ولقد علق مفوض الدولة Helbronner على هذا الحكم بقولـــه

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩١٣/٧/١٨ فى قضية :
Syndicat national des chemins de fer de france et des colonies.
منشور فى مجموعـــة ســيرى ١٩١٤ - الجـــزء الثـــالث - ص١ مـــع تعليـــق . Helbronner

أن النشر يقتصر علمه على نقل اللوائح الى علم الأفراد ، بحيث اذا لـــم يعلم بها الأفراد ، لا يترتب عليها اى أثر فى مواجهتهم فـــلا يلـــتزمون بأحكامها ، ولكن بالرغم من ذلك يبقى للائحة وجودها القـــانونى ، كمـــا يبقى للقرارات التى تصدرها الإدارة استنادا إليها مشروعيتها " .

" كذلك أيد هذا المبدأ الأستاذ Malezieux فيقول بأنـــه يجـــوز للإدارة أن تصدر قرارات تمهد بها لتنفيذ قرار صدر ولم ينشر ، الا أنـــه يشترط لصحة ذلك عدم تنفيذ هذه القرارات ، وكذلك عدم تنفيذ القـــرار الأصلى فى مواجهة الأفراد إلا بعد نشرها جميعا "(١) .

وإلى جانب وجود مؤيدين لهذا المبدأ القضائى فقد هاجمه العديـــد من الفقهاء ، فيرى الفقيه أن قيام الإدارة بـــإصدار هـــذه القرارات ينطوى على رجعية غير ظاهرة بالنسبة للقـــرارات التنظيميـــة غير المنشورة ، وذلك فى خلال الفترة التى تقع ما بين تطبيـــق القـــرار التنظيمى ونشره ، لأن تطبيق القرار التنظيمى كان يجب أن يسبقه علـــم الأفراد به ، وهم لم يعلموا به إلا عند تنفيذه فى مواجهتهم عـــن طريـــق تطبيقه تطبيقا فرديا بواسطة القرارات الفردية الصادرة استناد إليه (٢) .

كذلك انتقد العميد هوريو الالتزام الحرفى بمنطق نظريـــة عـــدم الاحتجاج وذلك بمناسبة تعليقة على حكم مجلس الدولة الفرنسى الصـــادر بتاريخ ٢٧ مارس ١٩١٤ فى قضية Laroche فيقول : أن كـــل ذلـــك سليم من وجهة النظر المنطقية، ولكنه لا يستقيم مع مقتضيات الحيـــاة ، وانه ينبغي الحذر من الحلول التى يلجاء اليـــها القضـــاء ، فـــالضمير

---

(١) تقرير Malezieux مجموعة سيرى ١٩٤٣ – الجزء الثالث – ص١ .

(٢) راجع : دييرو – المرجع السابق ١٠٨،١٠٩ .

العصرى يتطلب أن تتصرف الإدارة فى وضح النهار ، ولقد تسامحنا طويلا فى قرارات صدرت بطريقة سرية ، أما الآن فإننا نريد أن تكون جميع القرارات الإدارية والأعمال علنيه لأن هناك أحساس بأن ما لم يتم علنا لا يكون مشروعا ، أن الجمهور يتوق دائما إلى معرفة كل ما يحدث من حوله فهو يقبل الإلتزامات التى تفرضها الإدارة راضيا ، ولكن من حقه أن يحاط بها علما قبل فرضها بمدة معقولة ، ومن ثم يجب على القانون أن يجد وسيلة لتعليق مشروعية القرار على نشره بحيث يصبح عدم النشر وجها من أوجة عدم مشروعية القرار . ولقد أنهى العميد هوريو تعليقة على هذا الحكم بدعوة المشرع الفرنسى الى التدخل تشريعيا لحل هذه المشكلة واقترح فى هذا الشأن قانونا من مادة واحدة مضمونها " أن جميع القرارات القابلة للنشر يجب أن تنشر فى خلال خمسة عشر يوما وإلا كانت باطلة"[١].

ولقد علق الفقيه اليونانى ميشيل أستاسينوبولس على ما أخذ به مجلس الدولة الفرنسى من السماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية استنادا إلى قرار لم يشهر بقوله : أن القرار الإدارى لا يكون سليما إلا إذا تكاملت عناصره ، وأهمها إعلان الإدارة عن ارادتها الملزمة ، وهذا الإعلان لا يتم صحيحا الا بالطريقة التى ينص عليها المشرع وهى النشر بالنسبة للقرارات التنظيمية والإعلان بالنسبة للقرارات الفردية وما لم يتم هذا النشر أو الإعلان فان القرار الإدارى المكتوب والذى يحمل توقيع مصدره ليس الا عملا داخليا لا تستطيع الإدارة الاحتجاج به فى مواجهة الأفراد ، بل ولا تستطيع أن تنفذه بأى صورة من الصور ، ولا

---

(١) تعليق هوريو على حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر بتاريخ ١٩١٤/٣/٢٧ فى قضية Laroche منشور فى مجموعة سيرى ١٩١٤ القسم الثالث ص٩٧.

تملك أن تستند اليه فى إصدار قرارات أخرى[١] .

كذلك انتقد الدكتور سليمان الطماوى ما ذهب اليه القضاء الفرنسى من السماح للإدارة بإصدار قرارات استنادا إلى قرارات أخرى لم تنشر واقترح للتغلب على تلك المشكلة حلا قضائيا فيقول : بأن القضاء يستطيع أن يعمل على تجنب تلك الآثار بأن يجعل نفاذ القرار التبعى فى حق الأفراد معلقا على نشر القرار المتبوع (تنظيميا كان أو فرديا) ومضى وقت معقول بين القرارين ، لأنه إذا كانت الإدارة حرة فى أختيار وقت تصرفها ومنه وقت نشر قراراتها فإنها ملزمة بألا تنحرف بسلطتها التقديرية عن مقتضيات الصالح العام ، ومن ذلك ألا يفاجأ الأفراد بالقرارات الإدارية دون أن يعدوا أنفسهم لمواجهة مقتضياتها [٢] .

ونحن نرى أن الحل القضائى الذى أتى به الدكتور سليمان الطماوى حلا ناجعا يؤدى إلى حماية الأفراد من آثار القرارات الخفية التى تقوم الإدارة بإصدارها دون أن يعلم بها الأفراد، وسوف نوضح فى الفصل الثالث رأينا بالتفصيل فى الحلول التى قيلت للتغلب على الآثار السيئة لنظرية عدم الاحتجاج ، ثم نقترح حلا قانونيا فى هذا الشأن .

وقبل أن ندرس نظرية عدم الاحتجاج، ورأينا فيها، يجب علينا أن نوضح مدى نفاذ القرارات التبعية التى صدرت مستندة الى قرارات لم تشهر ، وهو ما سوف نبحثه فى المبحث الثانى من هذا الفصل .

---

(١) راجع : الفقيه ميشيل استاسينوبولس – المرجع السابق ص ٢٢٥، وما بعدها.

(٢) راجع : الدكتور سليمان الطماوى – النظرية العامة للقرارات الإدارية – ١٩٧٦ ص ٦٣٢ .

المبحث الثانى

نفاذ القرارات الإدارية المستندة إلى قرارات لم تشهر

إذا كان مجلس الدولة الفرنسي – كما سبق أن رأينا – قد قضى بصحة القرارات الفردية التى صدرت مستندة الى قرارات تنظيمية لم تنشر فانه قد طبق المبدأ ذاته على القرارات الفردية التى صدرت مستندة الى قرارات فردية أخرى لم تعلن، ولكن ما هو مدى نفاذ القرارات التبعية تجاه الأفراد سواء كانت قد صدرت بناء على قرار تنظيمى ، لم ينشر ، أو بناء على قرار فردى لم يعلن ، وهل تظل هذه القرارات التبعية صحيحة ونافذة ولو لم يشهر مطلقا القرار الأصلى الذى استندت إليه ؟؟

للإجابة على هذا السؤال نفرق بين ما اذا كان القرار الأصلى قرارا تنظيميا أم قرارا فرديا ، وسوف نعرض فيما يلى لموقف القضاء الفرنسي والمصرى ، ثم نعقبه بعرض موقف الفقه الفرنسى من نفاذ القرارات التبعية فى حق الأفراد فى حالة ما إذا كان القرار الأصلى قرارا تنظيميا ، وفى حالة ما إذا كان القرار الأصلى قرارا فرديا ثم نوضح رأينا فى كل حالة على حدة ، أما بالنسبة لموقف الفقه المصرى بالنسبة لهذه المسألة فلا يوجد من الفقهاء المصريين من تعرض لها بالبحث والدراسة تفصيلا ، ويرجع ذلك الى قلة القضايا التى عرضت على مجلس الدولة المصرى ، وأثيرت فيها تلك المشكلة .

أولا : إذا كان القرار الأصلى قرارا تنظيميا :

موقف القضاء الفرنسى :

لقد أجاز مجلس الدولة الفرنسى للإدارة إصدار قرارات فردية

أو تنظيمية استنادا الى قرارات تنظيمية لم يسبق نشرها ولكنه أشترط لنفاذها أن تنشر هذه القرارات ، وينشر كذلك القرار الأصلي ، ومن أحدث أحكام مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن حكمه بتاريخ ٢٩ ١٩٦٥ في قضية "Mollaret" حيث قضى فيه بصحة القرار الصادر في ٢٤ أكتوبر ١٩٦٢ ، تنفيذا للمرسوم الصادر في نفس اليوم رغم أن هذا المرسوم لم ينشر الا في ٢٥ أكتوبر ١٩٦٢ (١) .

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٦٥/١/٢٩ في قضية "Mollaret" المجموعة ص ٦١ .

* راجع في نفس المعنى :

– حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩١٣/٦/٢٧ في قضية " Cornus " المجموعة ص ٧٦٤ ، وتتلخص وقائع هذه القضية في أن مرسوما صدر في ٢٥ مايو ١٩١٠ ، وتنفيذا لهذا المرسوم صدر قرار من وزير التعليم بتعيين المدعي في إحدى الوظائف بهيئة المتاحف القومية ، وتم نشر هذا القرار في الجريدة الرسمية في ٣١ مايو ١٩١٠ ، ولكن المرسوم الذي صدر هذا القرار الأخير أستنادا اليه لم يكن نشر الا في أول يونية ١٩١٠ ، فاعتبر المجلس القرار صحيحا رغم نشره قبل المرسوم .

– راجع أيضا : حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ٢٤ مايو ١٩٣٥ في قضية De Noblet d, Anglure منشور في مجموعة سيرى ١٩٣٥ – القسم الثالث ص ١٢٠ ، وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في هذا الحكم بأنه لما كان القرار الصادر في ١٥ ابريل ١٩٣٢ ، والذي يقضي بتشكيل مجالس التأديب التي أحيل اليها المدعي قد صدر تطبيقا للمرسوم الصادر في نفس اليوم ورغم عدم نشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية إلا في ٢٢ ابريل ١٩٣٢ ، الا أن نصوصه تعتبر ملزمة في الوقت الذي اجتمع فيه مجلس التأديب لأول مرة في ١٩ أبريل ١٩٣٢ ، ومن ثم ليس للمدعي الحق في الدفع بعدم مشروعيه تشكيل هذا المجلس وبالتالي عدم مشروعية القرار التأديبي الصادر عنه .

– راجع أيضا في نفس المعنى حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٥٢/٥/٩ في قضية Prefet de la seine المجموعة ص ٢٣٧ .

ولكن اذا كان القضاء الفرنسى يعترف بصحة القــرار الفرعــى الذى يستند الى قرار تنظيمى لم يشهر كما أجاز نفاذ القــرار الفرعــى بشرط نشره ونشر القرار الأصلى الذى يستند اليه ، الا أنه يستثنى مــن ذلك ثلاث حالات هى :

١ـ إذا كان نفاذ القرار الأصلى مقيدا بمدة معينه بعد شهره لا يجــوز تنفيذه إلا بعدها :

ففى هذه الحالة إذا أشهر القرار الفرعــى ثــم أشــهر القــرار الأصلى، فلا يجوز تنفيذ القرار الفرعى إلا بعد مضــى المــدة التــى لا يجوز تنفيذ القرار الأصلى إلا بعد انتهائها [١] .

٢ـ حالة ما إذا كان شهر القرار الأصلى شرطا لصحته :

فإذا أوجب القانون شهر قرار إدارى معين كشرط لصحته ففــى هذه الحالة لا يجوز إصدار قرارات إدارية استنادا اليه قبل شهره لأنــه فى هذه الفترة السابقة على الشهر يكون غير صالح لاستناد قرار آخــر

---

(١) انظر فى هذا المعنى : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٣٦/٣/٢٧ فــى قضية Bonny منشور فى مجموعة دالوز ١٩٣٨ – القسم الثالث ص ٣٣ مــع تعليق فالين – سبق الاشارة اليه .

– انظر فى نفس المعنى :

– حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦١/١/٢٧ فى قضيــة Daunizeau et autres المجموعة ص ٥٧ .

– حكمه بتاريخ ١٩٦١/٦/٢ فى قضية :

Groupement des commercants industriels et patentes du canton du Blanc .

منشور فى مجلة R.O.D.A ١٩٦١ ص ١٩٤ .

إليه حيث أنه يعتبر والحالة هذه غير مكتمل العناصر ، فالشهر فى مثل هذه الحالة يعتبر عنصرا من عناصر القرار وقبل إتمامه يكون القرار الإدارى غير سليم، ومن ثم لا يجوز استناد قرارات أخرى إليه [١] .

٣ـ عدم شهر القرار الأصلى مطلقا :

لقد درج مجلس الدولة الفرنسى على إلغاء القرار الفرعى تنظيميا كان أم فرديا اذا تبين له أن القرار التنظيمى الأصلى ليس فقط قد تراخى شهره الى ما بعد صدور القرار الفرعى وشهره بل أنه لم يشهر مطلقا حتى صدور الحكم فى الدعوى المعروضة عليه ويستند مجلس الدولة الفرنسى فى إلغاء القرار الفرعى فى هذه الحالة إلى أنه لم يقم على أساس قانونى سليم [٢] . ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن حكمه بتاريخ ٧ يناير ١٩٧٠ فى قضية Chaze et Bussiere

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٢/١٠/٢١ فى قضية Laporte منشور فى مجموعة دالوز ١٩٥٢ ص ٥٦١ .

(٢) راجع أحكام مجلس الدولة الفرنسى الآتية :

- حكمه بتاريخ ١٩٤٣/٧/٢٣ فى قضية Bovy المجموعة ص ٢٠٣
- حكمه بتاريخ ١٩٤٤/٧/١٢ فى قضية Epoux jacguet منشور فى مجموعه سيرى ١٩٤٥ – القسم الثالث ص ٢ .
- حكمه بتاريخ ١٩٤٩/٢/٤ فى قضية Pasquier المجموعة ص ٥٣ .
- حكمه بتاريخ ١٩٦٠/٥/٤ فى قضية Ministre des affaires Etregeres V. sieur Mrazovich. المجموعة ص ٢٩٤ .
- حكمه بتاريخ١٩٦٢/١٠/٣ فى قضية . Dame capel etsieur Lepatre المجموعه ص ٥١٠ .
- حكمه بتاريخ ١٩٦٧/١/١١ فى قضية Ministre de – I,Agriculture V. Maurel. المجموعه ص ٦٨٦ .

وقد جاء بهذا الحكم بانه أذا كانت المستندات الموجودة بملف القضية توضح أن القرار التنظيمى لم ينشر ... ودون حاجة إلى فحص أوجه الطعن الاخرى فان للطاعنين الحق فى الطعن على القرارات الفردية الصادرة بناء على هذا القرار التنظيمى لعدم قيامها على أساس قانونى وطلب بطلانها، فالقرارات الفردية الصادرة تطبيقا لأحكام قرار تنظيمى لم يتم نشره يعوزها الأساس القانونى (١) .

موقف القضاء المصرى :

لم نجد فى أحكام القضاء الإدارى المصرى حالات مماثلة للحالات التى جاءت فى القضاء الفرنسى ، ومن ثم لا نستطيع الجزم عما اذا كان مجلس الدولة المصرى يأخذ بمسلك مجلس الدولة الفرنسى أم لا يأخذ به .

موقف الفقه الفرنسى :

انقسم الفقه الفرنسى فى هذه المسألة إلى قسمين رأى راجح ، ورأى مرجوح .

الرأى الراجح فى الفقه :

أجمع الفقهاء الفرنسيين من مؤيدى عدم الاحتجاج على انه بالنسبة للقرار التنظيمى يجوز للإدارة أن تصدر قرارات فردية أو

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٧ يناير ١٩٧٠ فى قضية Chaze et Bussiere منشور فى مجلة A.J ١٩٧٠ ص ٤٣٨ وكذا فى مجلة D.A ١٩٧٠ ص ٤٣ . وقد جاء به :

"Les decisions individuelles prises en application d'une decision reglementaire non publiee manquent de base legale".

تنظيمية استنادا اليه ولو لم ينشر ولكن يشترط لنفاذ هذه القرارات الأخيرة أن يتم نشرها ، وكذلك نشر القرار الأصلى الذى استندت اليه بصرف النظر عن المدة التى تفصل بين نشر القرار الأصلى ونشر القرار الفرعى ، وبصرف النظر عن أيهما نشر أولا .

ويقول الفقيه جيز توضحيا لهذا الرأى : أنه إذا كان القرار الأصلى صادرا بإنشاء وظيفة جاز للإدارة قبل شهره ، إصدار قرار بالتعين فيها غير أن أقدمية المعين لا تحتسب الا من تاريخ شهر القرار الأصلى [١] .

كذلك يقول "Rene Hostiou" أنه من المقرر أن القرار التنظيمى يكون نافذا بمجرد صدوره ولكن إجراءات تطبيقة بواسطة قرارات فردية لا تسرى الا بعد تمام نشره [٢] .

الرأى المرجوح فى الفقه :

وهذا الرأى يرى أن القرار التنظيمى لا يجوز إصدار قرارات تنفيذية استنادا إليه قبل نشره سواء كانت هذه القرارات الأخيرة تنظيمية أو فردية . وذلك لأن القرارات الفرعيه فى هذه الحالة يعوزها الأساس القانونى [٣] . ونحن نتفق مع أصحاب هذا الرأى وأن كان الرأى

---

(١) راجع : جيز – مقاله فى مجلة القانون العام ١٩١٣ ص ٢٩٥ .

(٢) راجع : Rene Hostiou – المرجع السابق – ص ١٣٧ .

(٣) راجع جورج فيدل – المرجع السابق – ص ١٩٦ حيث يقول بأن القرارات الفردية الصادرة بالتطبيق لأحكام قرار تنظيمى لم يتم نشره يعوزها الأساس القانونى .

– راجع : Georges Morange التعليق السابق الاشارة اليه مجموعة دالوز ١٩٥٥ ص ٥٢٥ .

المرجوح فى الفقه ، وسوف نوضح رأينا فى هذه المسألة بالتفصيل فى الفصل الثالث من هذا الباب .

ثانيا : إذا كان القرار الأصلى قرارا فرديا :

موقف القضاء الفرنسى :

أباح مجلس الدولة الفرنسى للإدارة إصدار قرارات إدارية استنادا الى قرار فردى قبل شهره وكذا تنفيذ القرار الفرعى تجاه الغير بشهره هو دون حاجة الى شهر القرار الفردى الأصلى ، وقد ظهر ذلك بوضوح فى حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٢٠ أبريل سنه ١٩٣٤ حيث قضى بأن المرسوم الصادر فى ٤ أغسطس ١٩٢٦ بنزع ملكية المدعى للمنفعة العامة والذى لم ينشر ، ولم يعلن الى المدعى لا يحول دون اتخاذ الإجراءات اللازمة لنزع الملكية [١] .

موقف القضاء المصرى :

ويبدو أن مجلس الدولة المصرى يأخذ بنفس المسلك الذى أخذ به مجلس الدولة الفرنسى ، والحكم الوحيد الذى عرضت فيه على محكمة القضاء الإدارى واقعة تشمل حالة صدور قرار إدارى فردى بناء على قرار إدارى فردى لم يتم إعلانه ، هى الواقعة التى صدر فيها حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٨ نوفمبر ١٩٧٩ وتتلخص وقائعها فى ان موظفا بهيئة المواصلات السلكية واللاسلكية تقدم بطلب استقالة فى شهر سبتمبر ١٩٧٥ ، وطلب فيه تسويه معاشة طبقا للتيسيرات التى

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٣٤/٤/٢٠ فى قضية Merlin المجموعة ص ٤٥٨ .

تضمنها القرار الجمهورى رقم ٤٥١ لسنه ١٩٧٠ ، والخاص بالمعاش المبكر وقد وافق رئيس مجلس إدارة الهيئة على طلبه ورفعة الى الوزير لاستصدار القرار الخاص بذلك ، وقد وافق الوزير على الطلب بتاريخ ١٩٧٥/١٢/١ ولكن لم يعلن قرار الوزير بالموافقة لهيئة المواصلات السلكية واللاسلكية وكذا لم يعلن للمدعى ، واستمر المدعى فى العمل معتقدا أن استقالته لم تقبل حتى ١٩٧٧/٩/٢٢، وحصل خلال تلك المدة على علاواته الدورية فى مواعيدها ، كما حصل على أجازاته السنوية المعتادة ، وفى شهر مايو ١٩٧٧ كان مرشحا لشغل وظيفة مدير عام بالهيئة ، وأثناء فحص ملف خدمته ، اكتشف المسئولون فى الهيئة وجود صورة من طلب الاستقالة الذى كان قد تقدم به فى شهر سبتمبر ١٩٧٥، وبالسؤال فى الوزارة عما تم بشأنه تبين لرئيس مجلس إدارة الهيئة أن الوزير كان قد أصدر قرارا بقبولها فى ١٩٧٥/١٢/١ ولكن لم تخطر الهيئة به ، وبناء عليه أصدر رئيس مجلس إدارة الهيئة قرارا فى ١٩٧٧/٩/٢٢ ، برفع اسم المدعى من الكشوف بناء على قرار الوزير السابق الاشارة اليه ، واعتبار المدة التى قضاها فى العمل فى الفترة من ١٩٧٥/١٢/١ حتى ١٩٧٧/٧/٢٢ ، مدة عمل فعليه استحق عنها أجر وقد رفع المدعى دعواه مطالبا بإلغاء قرار الوزير بسبب عدم إعلانه به وكذا إلغاء قرار رئيس الهيئة لاستناده الى قرار لم يشهر ، ولأنه يتضمن إساءة لاستعمال السلطة ، إلا أن المحكمة رفضت دعواه ، وقد جاء فى حكمها " .... ومن حيث أن عدم ابلاغ القرار المطعون فيه للجهة المختصة بتنفيذه لا ينال من صحته لأن أعمال مقتضاه ليس من اختصاص مصدره، كما أنه لا صحة لما ذكره المدعى من أن استمراره فى العمل فى الهيئة يعتبر رفضا ضمنيا لطلب تسوية معاشه - لا صحة لذلك لأن طلب تسوية معاشه قد تمت الموافقة عليها بصدور القرار

الوزارى المطعون فيه ... فإن دعوى المدعى تعتبر على غير سند من القانون متعين الرفض ... [(١)] .

موقف الفقه الفرنسى :

لقد أجمع الفقهاء فى فرنسا على أنه يجوز للإدارة إصدار قرارات إدارية استنادا الى قرار إدارى فردى لم يشهر كما يجوز للإدارة تنفيذ تلك القرارات الفرعية بمجرد شهرها هى ودون حاجة لشهر القرار الأصلى [(٢)] .

ولم يخرج على هذا الإجماع سوى الأستاذ Liet – veaux ، حيث يرى أنه لا يجوز إصدار قرارات إدارية استنادا الى قرار فردى قبل شهره ، لأنه من الخطورة إصدار قرارات تنفيذية أو تطبيقه استنادا اليه قبل الشهر [(٣)] .

كذلك يخرج على إجماع الفقهاء أيضا الأستاذ Alouzer ، حيث يقول بان القرار الفردى غير المنشور يصلح أساسا قانونيا للقرارات الإدارية اللاحقة شريطة أن لا تسرى هذه القرارات الا بعد نشر القرار الإدارى الأصلى الذى أدى إلى وجودها [(٤)] .

ونحن نرى أنه لا يجوز للإدارة إصدار قرارات إدارية فردية

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٩/١١/٨ فى القضية رقم ٨٣٢ لسنة ٣٢ ق – دائرة الجزاءات – لم ينشر بعد .

(٢) راجع : تعليق جورج مورانج – السابق الاشارة اليه ص ٥٢٥ .

(٣) Liet – Veaux, des conequences du defaut de publicye des actes adminstratifs a propos des publications d,urgence, R.A, 1951, P52.

(٤) راجع : الفقيه Collet meyer A louzer المرجع السابق ص ٢٨ .

أستنادا إلى قرارات أخرى فردية قبل إعلانها لأن ذلك فيه مساس بحقوق الأفراد، ومصادرة لحقهم فى العلم بالقرارات الإدارية التى تصدر فى شأنهم قبل تطبيقها تطبيقا فرديا . وسوف نوضح رأينا هذا بالتفصيل فى الفصل الثالث من هذا الباب .

الفصل الثالث

نظرية عدم الاحتجاج

تحليلها ، ورأينا فيها :

لقد اخذ الفقه والقضاء منذ زمن بعيد بنظرية عدم الاحتجاج ، حتى أصبحت تلك النظرية ، من الأسس العامة للقانون الإدارى .

وتقضى نظرية عدم الاحتجاج بأن القرار الإدارى يكون كاملا بمجرد توقيعه من مصدره، أما شهره فما هو إلا إجراء لاحق، لا يقصد به سوى نقل العلم بالقرار الإدارى الى أصحاب الشأن من الأفراد، والقرار الإدارى يكون نافذا فى مواجهة الإدارة بمجرد صدوره ، ولكنه لا يحتج به فى مواجهة الأفراد إلا من تاريخ علمهم به بإحدى وسائل العلم المعتد بها قانونا .

ولقد رتب الفقه والقضاء على نظرية عدم الاحتجاج نتيجتين هامتين هما :

أولا : أنه يجوز للافراد الاحتجاج بالقرار الإدارى قبل شهره فى مواجهة الإدارة ، وذلك على أساس أن الشهر إنما تقرر لمصلحة الأفراد وليس لمصلحة الإدارة .

ثانيا : حق الإدارة فى إصدار قرارات إدارية استنادا الى قرار لم يشهر وذلك على أساس أن القرار الإدارى يكون صحيحا بمجرد توقيعة ، وبغض النظر عن شهره ، ومن ثم يجوز إصدار قرارات إدارية أستنادا اليه قبل شهره .

ولكى نوضح رأينا فى نظرية عدم الاحتجاج ، والنتائج المترتبة عليها والآراء التى قيلت فيها لا بد لنا من بحث مسائل ثلاثة هى :

أ- الإجراء الأخير الذى يصبح بعده القرار الإدارى كاملا

ب- مدى احتجاج الأفراد فى مواجهة الإدارة بقرار لم يشهر .

ج- مدى حق الإدارة فى إصدار قرارات إدارية استنادا الى قرار لم يشهر .

أولا : الإجراء الذى يصبح بعده القرار الإدارى كاملا :

لقد رأينا أن الفقهاء قد أنقسموا فى شأن هذه المسألة الى قسمين :

القسم الأول :

وهو يشمل غالبية الفقه الفرنسى [1] والفقه المصرى جميعه [2]

---

(١) راجع فى الفقه الفرنسى :
- فالين – المرجع السابق
- المفوض Helbronner المرجع السابق ص ١ .
- أندرية دى لوبادير – المرجع السابق – ص ٢٦٧ .
- رولان – المرجع السابق – ص ٥٠ .

(٢) راجع فى الفقه المصرى :
- الدكتور سليمان الطماوى – المرجع السابق – ص ٥٣٨ ، ٦٠٢ .
- الدكتور محمد فؤاد مهنا – المرجع السابق – ص ٣٠٩ .
- الدكتور محمود حلمى _ المرجع السابق – ص ٣٠٦ .
- الدكتور توفيق شحاته – المرجع السابق – ص٦٥٩ .
- الدكتور طعيمه الجرف – المرجع السابق – ص ١١ .

ويرى أن القرار الإدارى يكتمل بتوقيعة ، وذلك على أساس أن توقيع القرار الإدارى من مصدره يعتبر الإجراء الأخير المتمم لإجراءات إعداد القرار، اذ يصبح بعده القرار الإدارى كاملا ، أما الشهر فما هو إلا إجراء لاحق يختلف عن العناصر المكونة للقرار ، وليس له دخل فى وجوده ، ولا يعد شرطا من شروط صحته ، ويقتصر عمله فقط على نقل العلم بالقرار الإدارى الى أصحاب الشأن .

القسم الثانى :

وهو يضم قلة من الفقهاء الفرنسيين [١] والفقيه اليونانى أستاسينوبولس [٢] .

ويرى أصحابه أن القرار الإدارى يكتمل بشهره ، وليس بتوقيعة فحسب ، فالقرار الإدارى لا يكون كاملا إلا إذا أمكن الاحتجاج به فى مواجهة الأفراد ، وهذا الأمر الأخير لا يتأتى إلا بشهره .

ويتضح مما سبق ما يأتى :

أ- أن الفريق الأول من الفقهاء يأخذ بنظرية عدم الاحتجاج ، أما الفريق الثانى ، فلا يأخذ بها .

ب- أنه يترتب على رأى الفريق الثانى من الفقهاء نتيجتين هامتين هما:

(١) أنه لا يجوزللافراد الاحتجاج فى مواجهة الإدارة بالقرار الإدارى

---

(١) راجع فى الفقه الفرنسى :

- ديبيرو - المرجع السابق - ص ١٠٨ ، ١٠٩ .
- أيزاك - المرجع السابق - ص ٥٧٤ .

(٢) راجع : ميشيل أستاسينوبولوس - ص ٢٢٥ .

قبل شهره سواء كان قرارا فرديا أو تنظيميا ، لأن القـرار الإدارى فى الفترة ما بين الإصدار والشهر – طبقا لرأى هؤلاء الفقـهاء – يعتبر مشروع قرار وليس قـرارا كـاملا ، ومـن ثـم لا يجـوز الاحتجاج به .

(٢) أنه لا يجوز للإدارة إصدار قرارات ادراية استنادا الى قـرار إدارى قبل شهره ، سواء كان القرار الأصلى فرديا أو تنظيميا بسبب نفـس المنطق السابق .

ومن ثم فان مناقشتنا لمدى حق الأفراد فى الاحتجـاج بـالقرار الإدارى قبل شهره فى مواجهة الإدارة ، وكذا مناقشتنا لمدى حق الإدارة فى إصدار قرارات إدارية استنادا الى قرار لم يشـهر ، سـوف تكـون مناقشة فى نطاق الرأى الأول دون الرأى الثانى .

رأينـا :

ونحن نؤيد أصحاب الرأى الأول فى القول بأن القـرار الإدارى يكتمل بتوقيعة وليس بشهره . ونبنى رأينا هذا على الأسباب الآتية :

أ- أن الاخذ بمنطق أصحاب الرأى القائل بان القـرار الإدارى يكتمـل بشهره يؤدى الى نتائج شاذة ليست فى صالح الأفراد، وقد أشار الـى تلك النتائج الشاذة الدكتور سليمان الطماوى[١] ، كما سبق أن ذكرنا.

ب ـ أن الشهر ليس عنصرا من عناصر تكوين القـرار الإدارى فـهو إجراء مادى لاحق ، لا يقصد منه سوى نقل العلم بـالقرار الإدارى

---

(١) راجع : الدكتور سليمان الطماوى – النظرية العامة للقـرارات الإداريـة – ص ٥٣٨ – وقد سبق أن أشرنا الى تلك النتائج الشاذة فى الباب الأول .

إلى أصحاب الشأن من الأفراد ، لكي يمكـــن الاحتجـــاج بـــه فـــي مواجهتهم ومن ثم فهو إجراء خارجي ، وليس عنصرا من عنـــاصر تكوين القرار ، ولا شرطا من شروط صحته ولا يترتب على عـــدم إجرائه بطلان القـــرار[1].

ولقد أوضح الفقيه هوريو هذا المعنى بقولة: بأنه مما لاشك فيـــه أن القرار التنفيذى الذى لم ينشر بعد صدوره لا يمكن اعتبار عدم نشــره

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٠/٤/٢٦ فى القضايا أرقـــام ٤،٣ ق دمشق ص ٣١٧

حيث قضت بأنه " ... لئن كان نشر المرسوم الصادر بصرف المدعى مـــن الخدمة قد أعتوره ما اشار اليه المدعى من أنه قد وقع باطلا لنشره فى الجريـــدة الرسمية بعبارة تفيد نشره باسم رئيـــس الجمهوريـــة لا نشـــره بســـلطة مجلـــس الوزراء، إلا أنه يجب التنبية إلى أن الأصل فى التصرف القانونى أنـــه لا يولـــد معدوما لعيب فى الشكل إلا إذا كان الشكل بحكم القانون ركنا لقيام هذا التصرف.

على أن ما يزعمه المدعى من العيب فى الشكل أنما يلحق عملية النشـــر ولا يمس لا كيان القرار ذاته ولا صحته كتصرف قانونى ... فقـــد قـــامت أركـــان القرار فى أن مجلس الوزراء قد اتجهت ارادته الى احداث هـــذا الأثـــر ، وهـــو صرف المدعى من الخدمة على الرغم من عدم اتفاق رئيس الجمهورية وقتـــذاك مع المجلس فى هذا الشأن وقد استوفى المرسوم المطعـــون فيـــه بـــالفعل شـــكله القانونى من الناحية الدستورية من حيث صدوره من مجلـــس الـــوزراء مشـــكلا تشكيلا صحيحا فى حدود سلطته واختصاصه فـــــى هـــذه الخصوصيـــة بذاتـــها وعرض على رئيس الجمهورية وأصدره بعد أن مضت عشرة ايـــام لـــم يوقعـــة خلالها الرئيس ولم يحله ضمن المدة نفسها الى المحكمة العليا فاعتبر نافذا وفقـــا للمادة (٨١) من الدستور ، أما عمليه النشر فى ذاتها فهى إجراء لاحق لا يعـــدو أن يكون تسجيلا لما تم لا يرتد أثرها الى ذات القرار ولا يمس صحته فإذا كـــان ثمة عيب فقد لحق عمليه النشر فقط على أن هـــذا العيـــب قـــد تداركتـــه الإدارة وقامت بتصحيحه فيما بعد ... " .

بمثابة عيب جوهرى يشوب هذا القرار ، لأن النشر اللاحق لصدور القرار لا يمكن اعتبارة عنصرا من عناصر الشكل فى هذا القرار [١] .

---

(١) راجع : هوريو – تعليقه على حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر بتاريخ ١٩١٤/٣/٢٧ فى قضية Laroche – منشور فى مجموعة سيرى ١٩١٤ – القسم الثالث – ص٩٨ وما بعدها .- ولقد حدد هوريو فى تعليقة الإجراءات الشكلية التى تعتبر عنصرا من عناصر الشكل فى القرار الإدارى وتلك التى لا تعتبر كذلك فهو يفرق بين إجراءات الشكل السابقة على اكتمال القرار وإجراءات الشكل المعاصرة لتحرير القرار من ناحية أخرى ، ويقرر بأن إجراءات الشكل السابقة والمعاصرة للقرار تعتبر من عناصر الشكل بحيث يؤدى إغفالها إلى إصابة القرار بعيب البطلان ، أما إجراءات الشكل اللاحقة على اكتمال القرار فهى ليست عنصرا من عناصر الشكل فيه ، ومن ثم لا يؤدى إغفالها الى نعت القرار الإدارى بعدم المشروعية ، وإجراءات الشهر تعتبر من الإجراءات اللاحقة على اكتمال القرار وعلى ذلك لا يؤدى إغفالها إلى إصابة القرار بعدم المشروعية .

ويقول الفقيه هوريو أن من أمثلة إجراءات الشكل السابقة على اكتمال إقرار التحقيقات مثلا ولذا فانها تعتبر عنصرا من عناصر الشكل فى القرار وكذلك المعاينه التى تسبق تقرير المنفعة العامة فإنها تعتبر عنصرا من عناصر الشكل فى القرار ويترتب على تخلف هذا العنصر بطلان القرار ، ومن أمثلة إجراءات الشكل الملازمة والمعاصرة لصياغة أو تحرير القرار أنه يشترط فى الانتخابات أن تكون معلنه ومداولات المجلس البلدى يجب ان تكون بصورة علنية ، وكذلك جلساته يجب أن تكون علنية أيضا ، فإذا لم يراع الشكل فى هذا الصدد فان تخلفة يعتبر عيبا من عيوب الشكل فى القرار يستوجب إلغاءه .

ويضيف العميد هوريو أن كل ما سبق يختلف تماما عن إجراءات النشر اللاحقة على اكتمال القرار ذلك لأن هنالك لحظة يكون فيها القرار مكتملا وهذه اللحظة هى التى تتجمع فيها كل عناصر القوة التنفيذية للقرار فاذا اكتملت هذه العناصر فإن القرار يعتبر قد أغلق ولا شىء يمكن أن يضاف إليه بعد ذلك فإجراءات النشر اللاحقة للقرار لا تعتبر عنصرا من عناصره بل هى ترتبط بفكرة الاحتجاج به فى مواجهة أصحاب الشأن .

ولكن من ناحية أخرى واستثناء من القاعدة العامة يعتبر الشهر عنصرا من عناصر القرار فى حالة واحدة فقط وهى إذا ما نص المشرع صراحة على أن شهر قرار إدارى معين يعتبر شرطا لصحته .

جـ - أن الذى دفع أصحاب الرأى الاخير إلى القول بأن القرار الإدارى يكتمل بشهره ،وليس بتوقيعه هو ما رتبة القضاء على نظرية عدم الاحتجاج من نتائج شاذة أدت الى العسف بحقوق الأفراد ، أما النظرية فى ذاتها فهى سليمة ومنطقية ويسير عليها الفقه والقضاء منذ زمن بعيد ، حتى غدت من أسس القانون الإدارى كما سلف البيان .

ثانيا : احتجاج الأفراد بالقرار الإدارى قبل شهره فى مواجهة الإدارة:

تقضى نظرية عدم الاحتجاج - كما سبق أن ذكرنا - بأن القرار الإدارى يكون نافذا فى حق الإدارة بمجرد صدوره، وبغض النظر عن شهره ، فليس للإدارة أن تحتج بعدم الشهر للتنصل من القرارات الإدارية التى تصدرها، ومن ثم يجوز للأفراد الاحتجاج بالقرار الإدارى قبل شهره فى مواجهة الإدارة .

وقبل مناقشة احتجاج الأفراد بالقرار الإدارة قبل شهره فى مواجهة الإدارة ، ومدى هذا الاحتجاج ، ورأينا فيه ، تجدر الإشارة فى هذا الخصوص الى أن الفقيه الفرنسى ايزاك ، وأن كان من أنصار الرأى القائل بأن القرار الإدارى يكتمل بشهره ، أى من أنصار الرأى الذى يعتبر القرار الإدارى فى الفترة ما بين الإصدار والشهر ، مجرد مشروع قرار لا يستطيع الأفراد الاحتجاج به فى مواجهة الإدارة ، إلا أنه يرى أن الأفراد يستطيعون الاحتجاج بالقرار الإدارى قبل الشهر فى

مواجهة الإدارة سواء كان هذا القرار تنظيميا أم فرديا [١] .

وهذا يدل على أن الفقيه الفرنسى ايزاك لم يساير منطق الــرأى الذى أخذ به ، فانه وان كان يرفض الأخذ بنظرية عدم الاحتجاج الا أنــه يتمسك فى نفس الوقت بالنتائج المترتبة على تلك النظرية .

وإذا نحن استبعدنا الرأى القائل بان القرار الإدارى يكتمل بشهره فان بحثنا فى هذه المسالة يقتصر على آراء أصحاب الرأى القائل بــان القرار الإدارى يكتمل بتوقيعة .

ولقد رأينا فيما سبق أن الفقهاء فى نطاق هذا الــرأى يختلفــون بحسب ما إذا القرار الذى يريد الأفراد التمسك به فــى مواجهــة الإدراة قرارا تنظيميا أم قرارا فرديا ، كذلك رأينا انه بالنسبة للقرار التنظيمــى فان الرأى الراجح فقها وقضاء لا يجيز للأفراد الاحتجاج به قبل شــهره فى مواجهة الإدارة . ونحن نؤيد أصحاب هذا الرأى لما يأتى :

أ - قوة الحجج التى استندوا اليها والتى أشرنا إليها سلفا .

ب - أن هذا الرأى وأن كان يخالف منطق نظرية عدم الاحتجاج والــذى يقضى بجواز احتجاج الأفراد بالقرار الإدارى تنظيميا كان أو فرديا فى مواجهة الإدارة قبل شهره ، إلا أننا نعتقد بأنه يجب أن تخضــع نتائج نظرية عدم الاحتجاج للتطويع بحيث تناسب مــع مقتضيــات الصالح العام، وحسن سير العمل الإدارى، فالجمود ليس من ســمات قواعد القانون الإدارى .

أما بالنسبة للقرار الفردى فان القضاء وغالبية الفقه الفرنسي قــد

---

(١) راجع : رأى الفقيه الفرنسى ايزاك - المرجع السابق - ص٥٧٣ وما بعدها .

أجازوا للافراد الاحتجاج به مواجهة الإدارة قبل شـهره، ونحـن نتفـق معهم فى هذا الرأى أيضا ، لأنه يتفق مع نظرية عدم الاحتجـاج التـى نؤمن بسلامتها من ناحية ، ولأنه لا يترتب على الأخذ به أية اضـرار لا بالنسبة للأفراد ولا بالنسبة للإدارة من ناحية أخرى .

رأينـا :

إن ما سبق هو تقديرنا للآراء التي قيلت فى مدى جواز احتجـاج الأفراد بالقرار الإدارى قبل شهره فى مواجهة الإدارة، أما رأينا بصفـة عامة فى جواز احتجاج الأفراد بالقرار الإدارى قبل شهره فى مواجهـة الإدارة كنتيجة من نتائج نظرية عدم الاحتجاج فيتلخص فيما يلى :

أ - أن منطق نظرية عدم الاحتجاج يؤدى الى القول بإمكانيـة احتجـاج الأفراد بالقرار الإدارى تنظيميا كان أو فرديا ، قبـل شـهره فـى مواجهة الإدارة .

ب - إذا نحن نظرنا إلى الواقع العملى ، نجد أنه من المعتاد أن الأفـراد لا يتمسكون بقرار إدارى ما فى مواجهة الإدارة قبل شـهره إلا إذا كانوا على علم تام بذلك القرار ، بل ويوقنون أنـه سـوف يحقـق مصالحهم ، ولما كان العلم اليقينى يتسـاوى مـع وسـائل الشـهر الأخرى (الإعلان والنشر) من حيث الأعتداد به كدليل على العلـم بالقرار الإدارى ، وكذلك يعتد به فى فتح ميعاد الطعن بالإلغاء فـى القرار الإدارى[1] ، فإنه يمكن القول بأن الاحتجاج بـالقرار الإدارى

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٨/٥/٢٤ فى القضية رقـم ٩٤٤ لسنة ٣ ق المجموعة ص ١٢٨٦ ، حيث قضت بأن " الإعلان أو النشر همـا أداة العلم بالقرار الإدارى المطعون فيه فإن ثبت علم المدعى علما يقينيا نافيا للجهالة =

فى مواجهة الإدارة فى الفترة ما بين الإصدار والشهر ، إنما هو فى الواقع احتجاج بقرار يعلم مضمونه من يحتج به علما يقينيا، وهــذا العلم فى حد ذاته يفتح ميعاد الطعن بالإلغاء والسحب بالنسبة لــهذا القرار .

جـ – أن القضاء والفقه وإن كانا قد سمحا للأفراد بالاحتجاج بــالقرار الفردى قبل شهره فى مواجهة الإدارة على أســاس أن القــرارات الفردية تنشىء حقوقا للأفراد بمجرد صدورها وقبل إعلانها [1] ، إلا أن هذه الحقوق من وجهة نظرنا تعتبر موضع شك ، فــهى ليسـت حقوقا ثابته ومستقرة وذلك لعدم تحصين القرارات التى أنشاتها مـن التعرض للسحب أو الإلغاء .

ولقد أوضح مجلس الدولة الفرنسى هذه الحقيقة فى حكمه بتـاريخ ١٠ يناير ١٩٥٨ فى قضية Deville حيث قضى بانه اذا كان الشخص المستفيد من القرار الصادر بالتعيين أو الترقية لديــة أهليــة ممارســة

== بالقرار المطعون قام ذلك مقام الإعلان أو النشر ... ".

– راجع أيضا فى نفس المعنى : حكمها بتاريخ ١٩٥٦/١٢/٨ فى القضيــة رقــم ١٢٥٩ لسنة ٢ ق المجموعة ص ١٣٩ .

– وأيضا : حكمها بتــاريخ ١٩٥٦/١/٢٨ فــى القضيــة رقــم ٦٨ لســنة ١ ق المجموعة ص ٤٤٩ .

(١) راجع فى هذا الشأن :

– العميد فيدل – المرجع السابق – ص ١٩٦ .

– حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٢/١٢/١٩ فى قضيــة Delle Mattei مجموعة سيرى ١٩٥٣ – الجزء الثالث – ص١٣٨

–حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٤/٥/١١ فى قضية -R.D.P Clavert – ١٩٥٤ س ٨٠١ مع مذكرات والين .

الوظيفة المتعلقة بعمله إلا أنه طالما لم يشهر هذا القـرار ، فـلا يمكـن القول بأنه أنشأ حقوقا للشخص المتصل به بل من الممكن إلغاؤه فـي أى وقت [١] .

وكذلك يقول الفقيه الفرنسى Colette Méyer Alouzer بـأن المركز المستحدث بالقرار الفردى ، لا يكون نهائيا طالما كان موضـع شك ، فلا أحد يقول بأن الحقوق المكتسبة تكون نهائية بمجـرد صـدور القرار فمن العسير القول بأنه منذ صدور القرار الإدارى تكون الحقـوق التى ولدها القرار مكتسبة ونهائية [٢] .

د - لما كانت الإدارة تستطيع سحب القرارات التى تصدرها فى خـلال مدة الطعن القضائى فيها [٣] ، فإنه فى حالة احتجاج الأفراد بـالقرار الإدارى الفردى فى مواجهة الإدارة قبل شهره يكـون فـى وسـع الإدارة سحبه خاصة وأن الأفراد فى هذه الحالة سوف يكونون فـى حالة علم يقينى بالقرار ومن ثم يفتح ميعاد السحب كمـا سـبق أن ذكرنا .

وبناء على ذلك لا يكون هذا الاحتجاج مستقرا بل يكون موضـع

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٨/١/١٠ فى قضيـة Deville المجموعة ص ٢٧ .

(٢) راجع : مقال الفقيه Colette Méyer Alouzer المرجع السابق ص ١٧ .

(٣) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٢ فبراير ١٩٧٩ فى قضيـة caisse des depots et consignation منشور فى مجموعة C.C.D فبراير ١٩٧٩ .
حيث قضى بعدم جواز سحب القرار بعد فوات مواعيد الطعن القضائى وقد جـاء به :

"... ne pouvait donc être legalement rapportee après l'expiration du delai de recours contenti- eux".

شك .

ولما كان حق الإدارة فى سحب القرارات الإدارية الفرديـــة لـــه قواعد تحكمه وتحدد ما إذا كانت الإدارة تستطيع أو لا تســتطيع ســحب نوع معين من القرارات ، فان قوة احتجاج الأفراد بقرار فردى ما قبـــل شهره فى مواجهة الإدارة يختلف بحسب ما اذا كـــانت الإدارة تســتطيع سحب هذا القرار او لا تستطيع .

هـ – أن قواعد سحب القرارات الفردية تتلخص فيما يلى[1]:

(١) بالنسبة للقرارات الفردية المشروعة : يفرق الفقه والقضاء الإدارى فى فرنسا ومصر بين القرارات الفردية التى لا تتولد عنها حقـوق[2]

---

(١) راجع القواعد الخاصة بسحب القرارات الفردية المشروعة وغـــير المشــروعة فيما يلى :

– الدكتور سليمان الطماوى – المرجع السابق – ص ٦٧٠ ما بعدها .

– الدكتور عبد القادر خليل – رسالته بعنوان " نظرية سحب القرارات الإداريـــة _ جامعة القاهرة ١٩٦٤ ص ٣٨٨ .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٠ ابريل ١٩٥٥ السنة التاســعة ص ٤٠٤ ، وقد جاء به " ... أن القرارات الإدارية الفردية التى لا تنشىء مزيـــا أو مراكز أو أوضاعا قانونية بالنسبة للغير ، هذه القرارات يكون مـــن حـــق جهــة الإدارة سحبها فى أى وقت لأن القيود التى تفرض على الجهة الإدارية فى ســحب القرارات الفردية إنما يكون فى حالة ما إذا أنشـــات هـــذه القـــرارات مزايـــا أو أوضاعا أو مراكز لفرد من الأفراد لا يكون من المناسب حرمانهم منها " .

ويتضح من الحكم السابق أن فكرة القرار الفردى الذى يولد حقـــا يجـــب أن تؤخذ هنا بالمعنى الواسع فيقصد بالقرارات الفردية التى تولد حقا فى هذا المجـــال القرارات التى تنشىء مزيا أو مراكز أو أوضاعا قانونية بالنسبة للغير.

ويقول الدكتور سليمان الطماوى فى هذا الشأن : ليست كل ميزة يستمدها =

للأفراد ، وبين القرارات التى يتولد عنها حقوق للأفـــراد ، فـــالنوع الأول يجوز للإدارة سحبه فى كل وقت لعدم تعلق حق لأحد بـــه ، أما بالنسبة للنوع الثانى، فإنه لا يحق للإدارة سحبه مطلقا .

(٢) بالنسبة للقرارات الفردية الغير مشروعة : فإن الفقه والقضاء يفـرق أيضا بالنسبة لهذا النوع بين القرارات التى لا يتولد عنـــها حـق ، والقرارات التى تولد حقا ، فالنوع الأول يمكن للإدارة سحبه فى أى وقت ، أما النوع الثانى فإنه يتحصن من السحب والإلغاء بمضـــى مدة معينه هى مدة الطعن القضائى فيه .

وبناء على ما سبق يتضح ما يلى :

(١) أن الاحتجاج بالقرار الإدارى الفردى فـــى مواجهـة الإدارة قبـل إعلانه يعتبر احتجاجا نهائيا مستقرا فى حالة مـا اذا كـان القـرار المحتج به قرارا فرديا مشروعا تتولد عنـــه مزايـا أو مراكـز أو أوضاعا قانونية لمن يحتج به .

(٢) أن هذا الاحتجاج يكون غير نهائى أو متشككا فيه وذلك فـــى حالـة القرارات الإدارية الفردية المشروعة والغير مشروعة التى لا تتولـد عنها حقوق مباشرة للأفراد ، وذلك نظرا لحق الإدارة فـــى سـحب هذا النوع من القرارات فى أى وقت .

== الأفراد من القرارات الإدارية تكفى لكى تضفى على القرار صفة الثبات وتكـــون بالتالى عقبة تحول بين الإدارة وبين إلغائه ، بل يجب أن تكـــون تلـك المـيزة مباشرة أما المميزات غير المباشرة التى تنشأ للأفراد بناء على قرار معين فإنـــها لا تحول دون سحب ذلك القرار .

– راجع الدكتور سليمان الطماوى – المرجع السابق – ص ٦٧٢ .

(٣) أن الاحتجاج يكون غير نهائى بالنسبة للقــرارات الفرديــة الغــير مشروعة والتى تتولد عنها حقوق للأفراد ، وذلك لحق الإدارة فــى سحبها ، وقد قضى مجلس الدولة الفرنســى فــى حكمــه بتــاريخ ١٩٦٦/٥/٦ فــى قضية Ville de Bagnaux بأنه فى حالة عــدم نشر القرار الغير المشروع يجوز للإدارة سحبه دون التقيــد بمــدة ما[١] .

ولكن لما كان الاحتجاج بقرار إدارى معين يعنــى فــى الواقــع العملى علم الذى يحتج به علما يقينيا بفحواه – كما سبق أن أوضحنــا – وبالتالى ينفتح ميعاد الطعن فيه بالإلغاء منذ تاريخ ذلك العلم فإن احتجــاج ذوى الشأن بهذا القرار يتحول الى احتجاج نهائى فى مواجهــة الإدارة اذا انتهت مدة الطعن القضائى دون أن تقوم الإدارة بســحب القــرار فــى خلالها .

ثالثا : مدى أحقية الإدارة فى إصــدار قــرارات إداريــة استنادا إلى قرارات لم تشهر :

وهذه المسألة هى فى واقع الأمر حجر الزاوية التى ثارت حولــها خلافات الفقهاء ، وهى التى دفعت ببعض مؤيدى نظرية عدم الاحتجــاج إلى المطالبة بهجر هذه النظرية لما تؤدى اليه النتائج المترتبة عليها مــن إجحاف بحقوق الأفراد ، كما أن هذه المسالة ذاتها هى التى جعلت بعض الفقهاء يقولون بأن القرار الإدارى الذى لا يصلح للاحتجــاج بــه فــى

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦٦/٥/٦ فــى قضيــة Ville de Bagneux منشور فى مجموعة ليــون ١٩٦٦ ص ٣٠٣ ، وأيضــا فــى مجلــة A.J.D.A ١٩٦٦ ص ٤٩٨ ، مجلــة A.J.D.A العــدد الصــادر ســنه ١٩٦٨ ص٣٣٥.

مواجهة الأفراد، لا يكون قرارا ادريا بالمعنى السليم ، ويطالبون بأن يكون الشهر شرطا لصحة القرار الإدارى .

ويمكن تقسيم آراء الفقهاء تجاه هذه المسالة إلى أربعة أقسام: **الأول منها** : يتمسك بنظرية عدم الاحتجاج ، ويساير منطقها ويأخذ بكافة النتائج المترتبة عليها ، ويؤيد هؤلاء الفقهاء القضاء الفرنسى ، **والقسم الثانى** : يتمسك بمنطق نظرية عدم الاحتجاج ولكن يطالب بالتخفيف من غلواء النتائج التى وصل اليها القضاء عن طريق هذا المنطق إلا أن فقهاء هذا القسم لم يقترحوا حلولا للحد من نتائج نظرية عدم الاحتجاج التى من شأنها الإجحاف بحقوق الأفراد . **والقسم الثالث من الفقه** : يتمسك بمنطق نظرية عدم الاحتجاج ولكنه يطالب بالتخفيف من غلواء النتائج التى وصل اليها القضاء ويقترح فقهاء هذا القسم حلولا لذلك ، **والقسم الرابع** : يطالب بهجر نظرية عدم الاحتجاج برمتها ، ويرى بأنه يجب أن يكون شهر القرار الإدارى شرطا لصحته .

وسوف نبحث فيما يلى موقف كل من القسم الأول والثانى والثالث من النتائج التى إدت إليها نظرية عدم الاحتجاج، أما القسم الرابع فقد سبق أن اوضحنا موقفه فى الباب الاول من هذا الكتاب .

موقف القسم الأول من الفقه :

يعتنق بعض الفقهاء الفرنسين [1] منطق نظرية عدم الاحتجاج كما يتمسكون بالنتائج التى رتبها القضاء عليها ، ومنها حق الإدارة فى إصدار قرارات إدارية استنادا الى قرار إدارى غير منشور سواء كان القرار الأصلى قرارا تنظيميا أم قرارا فرديا .

---

(١) راجع : لوبادير – المرجع السابق – ص ٢٦٩ .

وإذا كانت قد حدثت بعض اراء فردية داخل هذا القسم من الفقـه فبعض الفقهاء لا يجيزون اتخاذ القرار التنظيمـي قبـل شـهره أساسـا لإصدار قرارات أخرى [١] ، والبعض الآخر لا يجيزون اتخـاذ القـرار الفردى قبل شهره أساسا لإصدار قـرارات إداريـة أخـرى [٢] . إلا أن غالبيه الفقهاء فى هذا القسم يتفقون على أنـه يجـوز لـلإدارة إصـدار قرارات إدارية استنادا لقرار لم يشهر سواء كان القرار الأصلى فرديا أم تنظيميا ولكنهم يشترطون لنفاذ القرارات الفرعية ضرورة نشر القرارات الأصلية وهى التى أطلق عليها الفقه الأساس القانونى – التى صـدرت هذه القرارات استنادا اليه – وكذا ضرورة نشر هذه القرارات الفرعيـة أيضا، وذلك بصرف النظر عن المدة التى تفصـل بيـن نشـر القـرار الأصلى والقرار الفرعى ، وبصرف النظر أيضا عن أيهما نشر أولا .

ولقد أيد القضاء الفرنسى رأى هؤلاء الفقهاء وظهر هذا التـأييد فى الكثير من أحكامه ، ولكن القضاء الفرنسى استثنى من ذلـك ثـلاث حالات هى :

الأولى : حالة ما اذا كان نفاذ القرار الأصلى مقيدا بمدة معينه بعد شـهره لا يجوز نفاذه الا بعد فواتها ، فاذا شهر القرار الفرعى ثم شـهر القرار الأصلى ، ففى هذه الحالة لا يجوز تنفيذ القرار الفرعـى إلا بعد مضى المدة المقيد بها نفاذ القرار الأصلى [٣] .

والثانية : حالة ما اذا نص المشرع على الشهر كشرط لصحـة قـرار

---

(١) الفقية "George Morange" – المرجع السابق ص ٥٢٥ .
(٢) الفقيه "Liet- Veaux" – المرجع السابق ص ٥٢ .
(٣) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى فى قضية Bonny – سبق الاشارة اليه .

إدارى معين ، فلا يجيز مجلس الدولة الفرنسى فى هذه الحالة للإدارة إصدار قرارات أخرى استنادا الى هذا القرار قبل شهره[١] .

والثالثه : حالة عدم شهر القرار الأصلى مطلقا ، وفى هذه الحالة يعتبر القضاء الفرنسى القرارات الصادرة استنادا اليه قرارات غير مشروعة لفقدها الأساس القانونى الذى تستند اليه [٢] .

القسم الثانى من الفقه :

وهذا الفريق من الفقهاء ، يعتنق نظرية عدم الاحتجاج من حيث المبدأ ، أى من حيث القول بأن التوقيع على القرار الإدارى هو الإجراء الذى يكتمل به القرار ، ولكنهم يطالبون بالتخفيف من النتائج التى رتبها القضاء على هذه النظرية ، إلا أنهم لم يقترحوا حلولا لذلك ، ومن هذا الفريق الفقيه الفرنسى Liet-Veaux [٣] .

القسم الثالث من الفقه :

وإذا كان القسم الثانى من الفقه قد هاجم نتائج نظرية عدم الاحتجاج وطلب بالتخفيف منها حماية للأفراد دون أن يقترح الحلول المناسبة لتحقيق تلك الحماية ، فإن القسم الثالث من الفقه ، قد اقترح الحلول اللازمة للتغلب على النتائج الشاذة التى رتبها القضاء على

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى فى قضية Laporte - سبق الاشارة اليه .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى فى قضية Faivre et autres - وسبق الاشارة اليه .

(٣) راجع : الفقيه Liet – Veaux - المرجع السابق ص ٥٤ .

نظرية عدم الاحتجاج ، والتى تشكل خطرا جسيما بالنسبة لمصالح الأفراد ، فقد اقترح العميد هوريو فى هذا الشأن حلا تشريعيا ، كما اقترح الدكتور سليمان الطماوى لذلك حلا قضائيا .

فالعميد هوريو رغم إيمانه بنظرية عدم الاحتجاج ، إلا أنه هاجم النتائج التى رتبها القضاء الفرنسى على هذه النظرية ، وذلك فيما يتعلق بالسماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية استنادا إلى قرار إدارى قبل شهره .

فبعد أن قام العميد هوريو بتحليل نظرية عدم الاحتجاج موضحا بأن شهر القرار الإدارى لا يعد عنصرا من عناصر الشكل فى القرار ، ولا يترتب على عدم إجراءه بطلان القرار، علق على ما قرره القضاء من حق الإدارة فى إصدار قرارات إدارية استنادا إلى قرار لم يشهر قائلا : بأنه وإن كان ذلك سليما من وجهة النظر القانونية والمنطقية ، إلا أنه لا يستقيم مع مقتضيات الحياة ، فالضمير العصرى يتطلب بأن تتصرف الإدارة فى وضح النهار .

وأضاف قائلا بأنه إذا كان النشاط الإدارى هو اذى يتلقى رد فعل النشاط التشريعى ، واذا كان من غير المتاح أن يكون النشر ملازما للقرار ، فيجب على الأقل أن يكون لاحقا له ، وعندئذ لا يكون القرار صحيحا إلا إذا نشر ، لأن الحياة لا تتقبل ذلك التمييز القانونى الدقيق ، ومن ثم فانه يتعين أن يجد القانون وسيلة لاخضاع صحة القرارات الإدارية لاتمام شكليات النشر [١] .

ولقد اقترح العميد هوريو لذلك أن يصدر المشرع قانونا مكونا

---

(١) راجع : الفقيه هوريو – المرجع السابق – ص٩٧ .

من مادة واحدة مضمونها " أن جميع القرارات القابلة للنشـــر يجـب أن تنشر فى خلال خمسة عشر يوما وإلا كانت باطلة " .

كذلك أيد الدكتور سليمان الطماوى نظرية عدم الاحتجاج وانتقـد الرأى القائل بان القرار الإدارى يكتمل بشهره قائلا بأنـــه مـن الناحيـة القانونية المجردة ، لا يمكن أن يكون عدم النشر أو التبليغ – مهما طـال سببا فى بطلان القرار الإدارى إلا إذا نص المشرع على ذلك صراحـة ، وأفاد بأنه يمكن تجنب الآثار الضارة للقرار الخفى بقوله : أن القضـــاء يستطيع أن يعمل على تجنب تلك الآثار بأن يجعل نفاذ القرار التبعى فـى حق الأفراد معلقا على نشر القرار المتبوع (تنظيميـــا كـان أو فرديـا) ومضى وقت معقول بين القرارين ، لأنه اذا كـــانت الإدارة حـرة فـى أختيار وقت تصرفها ووقت نشر قراراتها ، فإنها ملزمة بـــالا تنحـرف بسلطاتها التقديرية عن مقضيات الصالح العام ، ومـــن ذلـك ألا يفاجـأ الأفراد بالقرارات الإدارية دون أن يعدوا أنفسهم لمواجهة مقتضياتها [١].

رأينـــا :

لقد رأينا فيما سبق أن نظرية عدم الاحتجاج تقضى بأن القـــرار الإدارى يكون صحيحا بمجرد التوقيع عليه من مصدره، أما شهره فمـــا هو إلا إجراء لاحق ، لا يقصد منه سوى نقل العلم بالقرار الإدارى إلـى ذوى الشأن من الأفراد .

كما قضت نظرية عدم الاحتجاج أيضا ، بـــأن القـرار الإدارى يكون نافذا فى حق الإدارة بمجرد صدوره ، ولكن لا يحتـــج بـه فـى مواجهة الأفراد ، إلا من تاريخ علمهم به بإحدى وسائل العلم المعتد بـــها

---

(١) راجع : الدكتور سليمان الطماوى المرجع السابق – ص ٦٣٢ .

قانونا .

ولقد ترتب على نظرية عدم الاحتجاج أمران هما :

أ - أن القرار الإدارى يكون صحيحا بمجرد صدوره وبغض النظر عن شهره .

ب - أن الإدارة لا تلتزم بشهر القرارات التى تصدرها فى خلال مدة معينه .

وقد استغلت الإدارة هذين الأمرين ، فى إصدار قرارات ادراية خفيه من شأنها الاضرار بحقوق الأفراد .

ولما كانت الغاية من نظرية عدم الاحتجاج ، هى حماية حقوق الأفراد وعدم الاضرار بهم ، ولما كنا نرى ضرورة تطويع نظرية عدم الاحتجاج بحيث تناسب التطبيق العملى ، وتحقق الهدف من وجودها ، فأننا نرى لذلك ضرورة عدم السماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية استنادا إلى قرار لم يشهر ، وكذا ضرورة الزام الإدارة بشهر قرارتها فى خلال مدة معينه .

وسوف نتناول فيما يلى كلا الأمرين بالتفصيل ، موضحين الأضرار التى تترتب عليهما وكيفية تلافيها .

أولا : السماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية استنادا الى قرار لم يشهر:

أن المبدأ القضائى الذى قرره مجلس الدولة الفرنسى استنادا الى نظرية عدم الاحتجاج ، والذى يتمثل فى السماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية استنادا الى قرار لم يشهر ، مبدأ غير سليم من الناحية القانونية

بالإضافة إلى أنه يؤدى الى الاضرار بحقوق الأفراد ، إذ يترتب عليـــه مفاجاءة الأفراد بقيام الإدارة بتنفيذ قرارات إدارية لا يعلمون شيئا عـــن أساسها القانونى الذى صدرت مستندة اليه ، ومن أجل هذا ، فإننا نـــرى ضرورة عدم السماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية استنادا إلى قرار لم يشهر ، ونستند فى رأينا هذا على الحجج التالية :

أ – أن السماح للإدارة بإصدار قـــرارات إدارية اســـتنادا الـــى قرار لم يشهر ، ينطوى على رجعية غير ظاهرة بالنسبة للقرار الأصلـى وذلك لأنه ينفذ فى مواجهة الأفراد بطريق غير مباشـــر عـــن طريـــق إصدار قرارات أخرى أستنادا اليه قبل أن يعلموا به، وهذا يخالف قـاعدة عدم رجعيه القرارات الإدارية .

فقاعدة عدم رجعيه القرارات الإداريـــة، تقضـــى بـــأن القـــرار الإدارى لا يكون نافذا فى حق الأفراد إلا من تاريخ شهره، وهذا النفـــاذ، فى رأينا ، يقصد به النفاذ المباشر للأحكام التى تضمنها القرار ، وكـــذا النفاذ غير المباشر لتلك الأحكام عن طريق أتخاذهـــا أساســـا لصـــدور قرارات أخرى بقصد تطبيقها على الأفراد تطبيقا فرديا .

فالسماح للإدارة بإصدار قرارات استنادا الى قرار لم يشهر يعـــد مخالفة لقاعدة عدم الرجعية بطريق غير مباشر .

ب – أن السماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية اســـتنادا الـــى قرار لم يشهر ، يفوت على الأفراد فرص الطعن فى القرار الأصلى ولا يكون أمامهم الا الطعن فى القرار الفرعى الذى نشر .

فالهدف من شهر القرارات الإدارية تنظيمية كـــانت أو فرديـــة ، هو علم الأفراد بتلك القرارات ، وبأحكامـــها حتـــى يتبينـــوا مراكزهـــم

القانونية بالنسبة لها ومن ثم يقرروا ما إذا كانوا يطعنون عليها بالإلغاء من عدمه ، أما إذا لم تقم اللإدارة بشهر القرارت الأصلية التى تصدرها بل تقوم بشهرها مع القرارات التى صدرت مستندة إليها فإن ذلك سوف يجعل الأفراد أمام ضرورة ملحة فى الطعن فى القرارات الفرعية ، ومن ثم تكون الإدارة قد فوتت عليهم حقهم فى الطعن فى القرارات الأصلية وبالتالى ينتفى الهدف من شهر تلك القرارات الأصلية.

جـ - أن السماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية استنادا الى قرار لم يشهر سوف يؤدى الى أيجاد نوع من الفوضى القانونية بالإضافة إلى الإضرار بحقوق الأفراد ضرراً جسيماً .

فإذا نحن سلمنا للإدارة بإصدار قرارات إدارية استناداً إلى قرار لم يشهر ، فإنه سوف يمكنها إصدار قرارات إدارية اخرى استناداً إلى القرارارت الأخيرة ، وبالتالى سوف نكون أمام سلسلة لا تنتهى من القرارات غير المنشورة والتى تعتبر غير نافذة الا بشهرها وشهر القرار الأصلى ، وهذا من شأنه أن يؤدى الى ايجاد نوع من الفوضى القانونية، علاوة على إلحاق ضرر جسيم بالأفراد حيث يفاجئون بصدور عدة قرارات إدارية فى شانهم ولا يعلمون إلا بالقرار الأخير منها ، وهذا يفوت على الأفراد الحق فى الطعن فى كل قرار على حدة ، وتظهر هذه النتيجة بصورة واضحة فى حالة العمليات القانونية المركبة والتى يندمج فى تكونيها عدة قرارات فردية ، ولقد أوضح هذه النتيجة المؤسفة الفقيه الفرنسى Liet –Veaux [1] بقوله أن الملاك المنزوعة ملكيتهم قد يفاجأون فى نهاية الأمر بنزع ملكيتهم عقب إجراءات طويلة ومعقدة ، وقد لا يعلمون إلا بالقرار الأخير منها .

---

(١) راجع : الفقيه Liet- veaux المرجع السابق ص ٥٢ .

د – أن القول بأن ما قرره مجلس الدولة الفرنسى من السماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية استنادا الى قرار لم يشهر يتفق مع منطق نظرية عدم الاحتجاج ، قول سليم ، ولكن يؤخذ عليه ثلاثه أمور هى :

الأمر الأول : أنه لا يتفق مع الضمير العصرى للمجتمع، حيث أن الإدارة بتطبيقها لهذا المبدأ ، إنما تتصرف فى الخفاء ، وهذا من شأنه أن يوجد شعوراً لدى الأفراد بأن تصرفها غير سليم ، ومن ثم يفقدون الثقة فيها.

الأمر الثانى : أنه يخالف ما سار عليه مجلس الدولة الفرنسى نفسه من جعل نتائج نظرية عدم الاحتجاج تساير المنطق القانونى ومقتضيات الحياة الإدارية ، فقد منع مجلس الدولة الفرنسى الأفراد من التمسك تجاه الإدارة بالقرارات الإدارية التنظيمية قبل نشرها على الرغم من أنه طبقاً لمنطق النظرية سالفة الذكر يكون للأفراد الحق فى التمسك تجاه الإدارة بالقرارات التنظيمية والفردية قبل نشرها أو إعلانها .

الأمر الثالث : أن سماح مجلس الدولة الفرنسى للإدارة بإصدار قرارات إدارية استناداً إلى قرار لم يشهر يعد تطبيقاً متعسفا لمنطق نظرية عدم الاحتجاج ، ولا يتفق مع الهدف من وجود هذه النظرية .

نظراً لأنه طبقاً لمسلك مجلس الدولة الفرنسى ، يكون من حق الإدارة إصدار قرارات إدارية أستنادا الى قرار لم يشهر ، وليس من حق الأفراد الاحتجاج فى مواجهة الإدارة بالقرار الإدارى التنظيمى قبل شهره ، وهذا يؤدى الى الإضرار بحقوق الأفراد ، على الرغم من أن نظرية عدم الاحتجاج – والتى قررها الفقه والقضاء – قد وجدت بهدف

حماية حقوق الأفراد وليس بهدف الأضرار بهم .

ثانيا : عدم إلزام الإدارة بشهر القرارات التى تصدرها فى خلال مدة معينه :

أن إعطاء الإدارة الحرية فى اختيار الوقت المناسب لشهر قرارتها ، يعد من أخطر الأمور على حقوق الأفراد ، بالإضافة إلى أنه يؤدى الى انتشار المحاباة والمحسوبية .

فعدم تحديد مدة معينه للإدارة لكى تقوم خلالها بشهر قراراتها ، يؤدى فى كثير من الأحيان الى الأضرار بحقوق الأفراد بصورة أشد ضرراً من تلك التى تترتب على السماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية استنادا الى قرار لم يشهر .

ولعل حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر بتاريخ ٨ نوفمبر ١٩٧٩ [1] والسابق الأشارة اليه يعد دليلا صارخاً على ذلك ، وتتلخص وقائع هذا الحكم فى أن وزير المواصلات السلكية واللاسلكية ، أصدر قراراً بإحالة المدعى إلى المعاش بناء على طلب المدعى ، ومر وقت طويل دون أن يعلن المدعى بقرار الوزير ، مما جعله يعتقد أن الوزير لم يوافق على طلبه ، وظل يعمل فى وظيفته التى يشغلها ، ويحصل على مرتبه وعلاواته وأجازاته الآعتيادية منها لمدة عامين ، واثناء فحص ملف خدمته لترقيته لدرجة مدير عام ، اكتشفت هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية فى ملف خدمته صورة من الطلب الذى كان قد قدمه لاحالته الى المعاش ، وبالبحث عما تم فى هذا الطلب ، تبين أن الوزير

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٨ نوفمبر ١٩٧٩ فى القضية رقم ٨٣٢ لسنة ٣٢ ق لم ينشر بعد ، وقد سبق الاشارة اليه .

كان قد أصدر قرارا بإحالة ذلك الموظف إلى المعاش ، ولكن هذا القرار لم يعلن لهيئة المواصلات السلكية واللاسلكية ، كما أنه لم يعلن الىالموظف صاحب الشأن ، وبناء عليه أصدر رئيس الهيئة قرارا بإحالة الموظف إلى المعاش ، ولما طعن الموظف فى القرار على أساس الانحراف فى استعمال السلطة ، وعلى أساس أن القرار الذى أصدره الوزير لم يعلن اليه الا بعد مرور عامين من تاريخ صدوره ، قضت المحكمة برفض دعواه على أساس أن الإدارة ليست ملزمة بشهر قرارتها فى خلال مدة معينه .

ومما لاشك فيه أن المدعى فى المثال السابق قد أصابه ضرر جسيم بسبب عدم إعلانه بقرار إحالته الى المعاش فى الوقت المناسب .

وإذا كانت حرية الإدارة فى اختيار وقت شهر قراراتها يمكن أن تؤدى كما سبق أن رأينا إلى الأضرار بحقوق الأفراد، فإنها يمكن أن تؤدى أيضا إلى انتشار المحاباة والمحسوبية .

فمثلا إذا أصدر المشرع قانونا سمح فيه للأفراد بمزاولة نشاط معين كان محظورا عليهم مزاولته قبل ذلك ، واشترط لنفاذ ذلك القانون أن تصدر الإدارة اللائحة التنفيذية اللازمة له ، وقامت الإدارة بإصدار تلك اللائحة فعلا ، ولكنها لم تقم بشهرها ، ففى هذه الحالة تستطيع الإدارة إفادة من تريد من الأفراد وعدم إفادة من تريد منهم ، إذ أنه فى حالة تقدم أحد الأفراد بطلب ترخيص بممارسة ذلك النشاط ، وكانت الإدارة لا ترغب فى إعطائه هذا الترخيص رغم انطباق شروط اللائحة التى أصدرتها عليه ، فإنها فى هذه الحالة ، تستطيع أن ترفض طلبه ، ولا يستطيع ذلك الشخص مطالبتها بالترخيص ، وإذا رفع دعوى أمام القضاء الإدارى مطالبا بإلغاء قرارها السلبى برفض إعطائه الترخيص ،

فإن المحكمة سوف تقضى برفض دعواه على أساس عدم جواز تمسك الأفراد بالقرارات التنظيمية قبل شهرها فى مواجهة الإدارة .

أما إذا أرادت الإدارة إعطاء شخص أخر ترخيصا بمزاولة النشاط فإنها تستطيع أن تصدر قرارا فرديا بمنحه الترخيص بناء على اللائحة التى أصدرتها ولم تشهرها ، ثم تقوم بشهر اللائحة والقرار الفردى الذى أصدرته فى يوم واحد.

ويتضح مما سبق أن الإدارة تستطيع بواسطة اللائحة التى صدرت ولم تشهر إفادة من تشاء من الأفراد وعدم افادة من تشاء منهم على الرغم من تماثل مراكزهم القانونية ، وهذا أمر غير سليم تأباه فكرة القانون ذاتها .

أما اذا كانت الإدارة ملزمة بشهر قرارتها فى خلال مدة محددة فإنها لن تستطيع استخدام سلطتها فى إفادة من تشاء من الأفراد ، وعدم إفادة من تشاء منهم .

ومن أجل هذا فإننا نرى أن الأضرار التى تصيب الأفراد من جراء نظرية عدم الاحتجاج ، يتسبب عنها أمران هما : السماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية استنادا إلى قرار لم يشهر وكذا عدم التزام الإدارة بشهر قرارتها فى خلال مدة معينه .

وإذا كان العميد هوريو قد اقترح لحماية الأفراد من الأضرار التى تسببها نظرية عدم الاحتجاج ، أن يصدر المشرع قانونا مكون من مادة واحدة مضمونها " أن جميع القرارات القابلة للنشر يجب أن تنشر فى خلال خمسة عشر يوما والا كانت باطلة " ، فإننا نرى أن هذا الاقتراح يؤخذ عليه أمران :

الأمر الأول : أن تحديده مدة خمسة عشر يوما لكى تقوم الإدارة بشهر قرارتها خلالها تعتبر مدة قصيرة جدا ، وهذا من شأنه أن يعوق نشاط الإدارة , ونقترح أن تكون تلك المدة ستين يوما.

الأمر الثانى : أن اقتراح العميد هوريو لم يحل مشكلة السماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية استنادا الى قرار لم يشهر ، وذلك لأن الإدارة تستطيع مع وجود نص المادة الذى اقترحه العميد هوريو أن تصدر قرارات أخرى استنادا إلى قرار إدارى قبل شهره ، وذلك فى خلال الخمسة عشرة يوما التالية لصدوره .

ومن أجل هذا فأننا نقترح أن يعدل اقتراح العميد هوريو أن يصدر المشرع تشريعا مكونا من مادة واحدة مضمونها : أنه لا يجوز للإدارة إصدار قرارات إدارية استنادا إلى قرار لم يشهر ، وأن جميع القرارات القابلة للشهر يجب شهرها فى خلال ستين يوما من تاريخ صدورها والا أصبحت باطلة .

وهذا الاقتراح سوف يحقق الحماية الكاملة للأفراد من الأضرار التى تترتب على نتائج نظرية عدم الاحتجاج ، كما أنه سوف لا يعوق الإدارة عن ممارسة نشاطها نظرا لكفاية مدة الستين يوما لكى تقوم الإدارة خلالها بشهر القرارات التى تصدرها ، خاصة بعد تطوير وسائل الشهر وانتشارها ، ولكن يجب أن يؤخذ فى الاعتبار فى هذا الشأن أمران :

أولا : أن الإدارة لا تلتزم بالانتظار الى أن تمضى مدة الستين يوما التالية لصدور قرار ما حتى يمكنها إصدار قرارات أخرى بناء عليه ، وذلك لأنها تستطيع شهر القرار الأول فى مدة وجيزة (فى خلال

الستين يوما) ثم تقوم بعد ذلك بإصدار القرارات التى تريدها بناء عليه بعد شهره .

ثانيا : أن البطلان الذى يترتب على عدم شهر القرارات الإدارية فى خلال ستين يوما من تاريخ صدورها ، لا يعنى أن تلك القرارات غير مشروعة ومن ثم لا يجوز للإدارة إصدارها مرة أخرى ، ولكن البطلان فى هذه الحالة يعنى فحسب أن هذه القرارات بعد مضى ستين يوما من تاريخ صدورها دون شهرها ، تكون غير صالحة للنفاذ فى مواجهة الأفراد بطريق مباشر أو بطريق غير مباشر ، فإذا أرادت الإدارة إصدار هذه القرارات مرة أخرى فإنه يجوز لها أصدرها على أن تراعى فى ذلك أن تكون قواعد المشروعية من حيث الاختصاص ، والمحل ، والسبب ، والغاية متوفرة فى تاريخ الإصدار الجديد بغض النظر عن توافرها فى تاريخ الإصدار الأول .

ومعنى ذلك أنه أذا اختلفت الظروف التي كانت قائمة فى تاريخ الإصدار الأول عن الظروف القائمة فى تاريخ الإصدار الثانى، بحيث اصبحت الظروف فى الحالة الأخيرة لا تبيح للإدارة إصدار القرار ، حيث أن إصداره يكون مخالفا للقانون ، فإنه فى هذه الحالة لا يجوز للإدارة إعادة إصدار القرار .

وأخيرا يمكن القول بأنه الى أن يقوم المشرع بإصدار التشريع المقترح فإننا نأخذ بالحل القضائى الذى ينادى به الدكتور سليمان الطماوى ، وذلك بأن يعمل القضاء على أن يكون نفاذ القرار التبعى فى حق الأفراد معلقا على نشر القرار المتبوع (تنظيميا كان أو فرديا) ومضى وقت معقول بين القرارين ، ونناشد أيضا قضائنا الإدارى ، بالإضافة إلى ما سبق ، بأن يراعى المدة التى تمضى بين صدور قرار

إدارى معين وبين شهره ، وذلك من حيث طول تلك المدة أو قصرهـــا، ومدى تأثير ذلك على المصلحة العامة ومصلحة الأفراد ، فإذا كانت تلـك المدة من الطول بالدرجة التى تضر بحقوق الأفراد ، فإنه يجب عليه فـى هذه الحالة عدم السماح للإدارة بتنفيـــذ القـــرار الإدارى فـــى مواجهـــة الأفراد.

الباب الثالث

نفاذ القرارات الإدارية ذات الأثر الرجعى

تمهيد :

يقصد بنفاذ القرارات الادراية ذات الأثر الرجعى سريان القرارات التى تمس مراكز قانونية شخصية تكاملت عناصرها قبل صيرورة القرار نافذا .

ويحكم نفاذ هذا النوع من القرارات مبدأ هام من المبادىء المتفق عليها فقها وقضاءا سواء فى فرنسا أو فى مصر الا وهو مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية .

ومبدأ عدم الرجعية بصفة عامة من المبادىء الأساسية المسلم بها سواء كان ذلك فى مجال القوانين [1] ، وبخاصة القوانين

---

(١) راجع فى هذا الشأن :

- المستشار السيد على السيد – مقالة رقابة القضاء لدستورية القوانين منشور فى مجلة مجلس الدولة س ١ ١٩٥٠ ص ٩٣ .
- د. عبد الرازق السنهورى – مقالة بعنوان مخالفة التشريع للدستور والإنحراف فى استعمال السلطة التشريعية . مجلة مجلس الدولة س ٣ سنه ١٩٥٢ من ص ١ – ص ١٦٦ .
- د. سليمان مرقص – شرح القانون المدنى – المخل للعلوم القانونية ١٩٦٧ ص ١٨١ وما بعدها .
- المستشار ياقوت العشماوى والمستشار عبد الحميد عثمان – أحكام وقرارات المحكمة العليا . الجزء الأول . فى الدعاوى الدستورية ١٩٧٢ ص ٨٧ .
- د. أحمد سلامة – المدخل لدارسة القانونه ١٩٧٨ ص ٢٠٧ وما بعدها .

الجنائية [١]، أم فى مجال القرارات الإدارية بنوعيها التنظيمية والفردية.

وسوف نتناول بالدراسة فى هذا الباب مبدأ عدم رجعيه القرارات الإدارية والأسس التى قام عليها ، ثم نتناول بعد ذلك الأحوال التى أباح فيها الفقه والقضاء الخروج على هذا المبدأ .

وسنقسم الدراسة فى هذا الباب الى فصلين :

نتناول فى الأول : مبدأ الرجعيه والأسس التى قام عليها

ونتناول فى الثانى : أحوال إباحة الرجعية .

---

(١) راجع مبدأ عدم الرجعية فى القوانين الجنائية فى :

- د. السعيد مصطفى السعيد . مؤلفة بعنوان الأحكام العامة فى قانون العقوبات ١٩٥٢ ص ٨٩ .
- الأستاذ / عبد القادر عوده . التشريع الجنائى الأسلامى مقارنا بالقانون الوضعى . الجزء الأول . القسم العام ١٩٥٩ ص ٢٦١ وما بعدها .
- د. محمود حلمى . رجعية القواعد الجنائية الأصلح للمتهم . مجلة إدارة قضايا الحكومة س ٣ العدد الثانى ١٩٦٤ ص ٥٤ .
- الشيخ محمد أو زهرة . الجريمة والعقوبة فى الفقه الاسلامى ١٩٧٢ ص ٣٢١ وما بعدها .
- د. حسن جوخدار . رسالته بعنوان " تطبيق القانون الجنائى من حيث الزمان" مقدمة لجامعة القاهرة ١٩٧٨ ص ٣١٤ وما بعدها .

الفصل الأول
مبدأ عدم رجعيه القرارات الإدارية

سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين : الأول نتناول فيه معنى الرجعية وجزائها ، والثانى نتناول فيه أساس مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية.

المبحث الأول
معنى الرجعية وجزائها

١- إن مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية من المبادىء المسلم بها فى الفقه والقضاء الإدارى سواء فى فرنسا أم فى مصر ، ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن حكمه بتاريخ ٥ يناير ١٩٧٩ فى قضية Association N.M.F [1] . وكذلك حكمه بتاريخ ٣نوفمبر ١٩٧٨ فى قضية Dame Lamothe [2] . وقد قضى مجلس الدولة

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٧٩/١/٥ فى قضية Association N.M.F منشور فى مجموعة مركز الوثائق والمعلومات بمجلس الدولة الفرنسى :

C. E, Centre de coordination et de documentation.

مجموعة يناير ١٩٧٩ ص ١٢ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٧٨/١١/٣ فى قضية Dame Lamothe – المرجع السابق – مجموعة نوفمبر ١٩٧٨ ص ١٨ ، وقد جاء بهذا الحكم :

écision du directeur des services fiscaux mettant fin a l'exoneration de T.V.A accoeree une publication. Alors même que l'adminstration deait prendre cette decision a la suite du retrait de l`inscription de cette publication prononce par la commission paritaire des publication et egences de presse,la decision ne peut peut prender effet a`une date anterieure a clle de sa notification Ill egalite de la decision en tant qu`elle retroagit =

الفرنسى فى هذا الحكم الأخير بأن القرار الإدارى لاأثر له فـــى تـــاريخ سابق على إعلانه ويصاب القرار بعدم المشروعية اذ نص فيه علـــى أن يسرى من تاريخ سابق على تاريخ صدوره .

كذلك أخذ مجلس الدولة المصرى بقاعدة عدم رجعيه القـــرارات الإدارية فى العديد من أحكامه ، ومن أوضح أحكامه فى هذا الشأن حكـم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٢١ نوفمبر ١٩٦٥، حيـــث قضـــى بـــأن "الأصل طبقا للقانون الطبيعى هو احترام الحقوق المكتســـبة فـــهذا مـــا تقضى به العدالة ، ويستلزمه الصالح العام ، اذ ليس من العدل فى شـــىء أن تتهدد الحقوق ، كما لا يتفق والصالح العـــام أن يفقـــد النـــاس الثقـــة والاطئمنان على استقرار حقوقهم لذلك جاء الدستور مؤكدا لهذا الأصـــل الطبيعى، بحظر المساس بالحقوق المكتسبة أو بالمراكز القانونيـــة التـــى تمت ، إلا بقانون ، وذلك بأن جعل تقرير الرجعية رهنـــا بنـــص فـــى قانون، أى جعل هذه الرخصة من اختصاص السلطة التشريعية وحدهـــا لما يتوافر فيها من ضمانات ومن ثم لزم هذا الأصل الا تسرى القرارات الإدارية بأثر رجعى حتى ولو نص فيها على هذا الأثر وإذا كـــان ثمـــة استثناء لقاعدة عدم الرجعية ، فانه استثناء لا يخل بحكمه هذا الأصـــل ، وعليه فإذا كانت من المستثنات حالة ما إذا كان القرار الإدارى صـــادرا تنفيذ لقانون فإنه يشترط فى هذه لاحالة أن يكون هذا القانون قد نص فيـه على الأثر الرجعى ، أو على الترخيص للإدارة بتقرير الرجعية[1] .

== a la date a laquel a laquel le s`est prononcee la commission paritaire".

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٥/١١/٢١ فى قضية رقـــم ١٠٥٠ س ٧ ص ١٧ .

– راجع فى نفس المعنى : حكمها بتاريخ ١٩٦٨/١٢/٣٠ فى القضية رقـــم ٨٣٤ س٩ ص١٨٨ .

٢- وقاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية تصدق بالنسبة للقرارات الفردية [١] واللائحية [٢] على السواء وهى قاعدة آمرة يقضى بها القاضى من تلقاء نفسه [٣] .

٣- معنى الرجعية : ولكى تكون هناك رجعيه يجب أن يتوافر شرطان [٤] :

---

(١) حكم مجلس الدولة الفرنسى فى ١٩٣٩/١٢/٢٠ فى قضية Andrieux المجموعة ص ٥٩٨ .
- حكمه بتاريخ ١٩٥٠/١٢/٨ فى قضية Pigaglia المجموعة ص ٦٠٧.
- فتوى الجمعيه العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة المصرى رقم ٨١ بتاريخ ١٩٦٨/١/٢٢ مجموعة الفتاوى فى عشر سنوات من ١٩٦٠-١٩٧٠ ص ٢١٧٨ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٧/٥/٢ فى قضية Devonge مجموعة سيرى ١٩٤٨ - الجزء الثالث ص٨.
- حكمه بتاريخ ١٩٤٨/١/٢٥ فى قضية Journal- L'aurore - سبق الاشارة اليها.
- حكمه فى ١٩٤٩/٢/٢٥ فى قضية Soc civile de - l`ecole gerson المجموعة ص ٨٩ .
- راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٠/٤/٩ فى القضية رقم ٩٢٠ س٥ ص ٦٤٩ .
- وحكمها بتاريخ ١٩٦٨/١٢/٣٠ فى القضية رقم ٨٣٤ س٩ ص١٨٨ وقد جاء به " ... الأصل أن اى تنظيم لا يسرى بأثر رجعى من شانه أن يمس المراكز القانونية الذاتية التى ترتبت قبل صدوره الا بنص خاص فى قانون وليس بأداة أدنى كلائحة ..." .

(٣) راجع مقال الأستاذ جان مارى أوبى . السابق الاشارة اليه . والمنشور فى مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٥٣ ص ٥ وما بعدها .

(٤) د. سليمان الطماوى - النظرية العامة - ص ٥٦٧ وما بعدها .

الأول : أن يكون ثمة مركز قانونى ذاتى (أو شخص) قد تكاملت عناصرة فى ظل وضع قانونى معين وبالتالى يجب عدم المساس به اذا ما تغيرت الأوضاع القانونية بعد ذلك .

الثانى : أن يكون من شأن الرجعية المساس بتلك المراكز الشخصية التى تكاملت عناصرها قبل صيرورة القرار نافذا .

ويتضح مما سبق أن القرار الإدارى يكون رجعيا إذا مس مركزا قانونيا ذاتيا قد تكاملت عناصرة قبل صيرورة القرار نافذا فى مواجهة الكافة . أى أن القرار الإدارى يوصف بالرجعية إذا مس مركز قانونى ذاتى متكامل العناصر قبل نشر القرار أو إعلانه ومن باب أولى إذا مس ذلك المركز القانونى ، الذى تكاملت عناصرة قبل تاريخ صدوره ، فتاريخ نفاذ القرار الإدارى هو الحد الفاصل بحيث تعتبر المراكز القانونية التى تكاملت قبله محصنه من أن يمسها ذلك القرار . أما

== - راجع معنى الرجعية أيضا : د. محمود حلمى - رسالته بعنوان " سريان القرار الإدارى من حيث الزمان " - مقدمة لجامعة القاهرة ١٩٦٢ ص ٦٩ ، حيث يقول "إذا رتب القرار الإدارى على وقائع سابقة آثاره فى المستقبل ، أو عدل من الآثار المستقبلة لواقعة قانونية حدثت فى الماضى ، أو تحدث فى المستقبل فان هذا القرار لا يعتبر رجعيا ، أما إذا عدل القرار الإدارى من الآثار الماضية لواقعة سابقة ، فإن هذا القرار يعتبر رجعيا .

- راجع أيضا النظريات التى أوردها الفقه فى تحديد تنازع القوانين من حيث الزمان (نظرية الحقوق المكتسبة ، النظرية الحديثة) وهذه النظرية الأخيرة لا تنطبق على تنازع القرارات الإدارية من حيث الزمان أى أنها تحدد معنى الرجعية .

- د. أحمد سلامة - المدخل لدراسة القانون ١٩٧٨ ، من ص ٢١٢ - ص ٢٢٨ .

المراكز القانونية الذاتية التى لم تكن قد تكاملت قبل نفاذ القرار فإن القرار يسرى عليها ولا يوصف فى هذه الحالة الأخيرة بالرجعية .

فالعبرة بنعت القرار الإدارى بالرجعية هى أن يمس القرار الإدارى المراكز القانونية الذاتية أو الآثار المترتبة عليها، أما إذا مس القرار الآثار المترتبة على المراكز النظامية العامة فإنه لا يوصف فى هذه الحالة بالرجعية ، وذلك لأن الآثار المترتبة على المراكز التنظيمية العامة تكون قابلة للتغير والتعديل فى كل وقت .

٤- والرجعية فى القرار الإدارى كما تكون صريحة - بأن ينص فى القرار صراحة على أن يسرى من تاريخ سابق على تاريخ نفاذه- فإنها قد تكون أيضا ضمنية وذلك بأن يتناول القرار تنظيم أو تعديل مراكز قانونية ذاتية نشأت وتكاملت عناصرها قبل صيرورة القرار نافذا فالرجعية فى الحالة الأخيرة تكون مستترة وهذه هى الحالة الغالبة فى الواقع العملى.

٥- وجزاء الرجعية هو البطلان [1] ، فالقرار الإدارى ذات

---

(١) جزاء الرجعية هو البطلان سواء كان القرار الرجعى فرديا أو تنظيميا .

- راجع جزاء الرجعية اذا كان القرار فرديا :

- فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع رقم ٨١ بتاريخ ١٩٦٨/١/٢٢ - مجموعة الفتاوى فى عشر سنوات ١٩٦٠-١٩٧٠ ص ٢١٧٨ حيث ورد بها " أن قرار النقل إنما شرع ليتولى العامل المنقول عمل الوظيفة التى نقل اليها ، ولا يمكن أن يتم ذلك إلا فى تاريخ لاحق لقرار النقل، فإذا تضمن قرار النقل نصا بأن يكون ذلك من تاريخ سابق عليه فإن هذا النص إنما يستهدف غرضا آخر غير تولى أعمال الوظيفة المنقول اليها وبذلك يكون قرار النقل المتضمن هذا النص قد أنحرف به عما شرع النقل من أجلة ويكون النص على هذه الرجعيه مخالفا للقانون " .

--

الأثر الرجعي يكون باطلا ، ويجب على القضاء أن يحكم بإلغائه .

وإلغاء القرار الرجعي قد يكون كليا ، اذا كان القرار غير قابل للتجزئة ، وقد يكون جزئيا بإلغاء الأثر الرجعي ، واستبقاء باقي الآثار سليمة اذا ما كان القرار يقبل التجزئة فيقتصر الإلغاء على جانبه الرجعي وهذه هي الحالة الغالبة .

وكما حرم القضاء الفرنسي الرجعية في القرارات الإدارية بطريق مباشر فإنه قد حرمها أيضا بطريق غير مباشر ، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء القرارات الإدارية التي تستند الى قرارات تتضمن أثرا رجعيا (١) .

كذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه القديمة بالتعويض للأفراد الذين أصابهم ضرر من جراء تنفيذ القرارات الإدارية ذات الأثر الرجعي (٢) .ولا يوجد بين أحكام مجلس الدولة الفرنسي الحديثة ، ولا

== - راجع في نفس المعنى : فتوى رقم (١١٠) في ١٩٦٤/٢/١١- المرجع السابق ص ٢١٨٣ .

- راجع جزاء الرجعية اذا كان القرار تنظيميا .

- حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٨/١٢/٣٠ في القضية رقم ٨٣٤ س ٩ ص ١٨٨ - وقد سبق الإشارة إليه .

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٤٩/١/١٠ في قضية Rausseau et Mellet المجموعة ص ٧١٧ .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٥٠/١١/١٠ في قضية Soc beuriere de la somme المجموعة ص ٥٤٢ .

- راجع : الدكتور عبد الرزاق السنهوري - مقاله بعنوان " مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية " - منشور في مجلة مجلس الدولة السنة الثالثه ١٩٥٢ وقد جاء به " أن الإسراف في النص على الأثر ==

أحكام مجلس الدولة المصرى القديمة والحديثة أحكاما قضى فيها بالتعويض عن الأضرار التى يسببها تنفيذ القرارات الإدارية الرجعية .

المبحث الثانى

أساس مبدأ عدم رجعيه القرارات الإدارية

١- لم يرد فى النصوص الدستورية أو التشريعية سواء فى فرنسا ، أو فى مصر نص يقضى بعدم رجعيه القرارات الإدارية وانما كل ما ورد فى تلك النصوص يتعلق بعدم رجعيه التشريعات بصفة عامة والتشريعات الجنائية بصفة خاصة .

فقد نصت المادة الثانية من التقنين المدنى الفرنسى على أن أحكام القانون لا تطبق الا بالنسبة للمستقبل ولا يجوز أن يكون لها أثرا رجعيا .

ولا يوجد فى الدساتير الفرنسية نصا يحرم الرجعية فى التشريعات غير الجنائية ، أما فى مصر فقد ورد النص على عدم رجعيه القوانين فى المادة الثالثة من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية والمادة الثانية من المجموعة المدنية المختلطة ، والمادة (٤٠) من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة . وأخيرا رأى المشرع الدستورى أن يقرر المبدأ فى دستور ١٩٢٣[(١)] . واستمر النص عليه فى الدساتير التالية

-- الرجعى فى القانون يعتبر انحراف فى استعمال السلطة التشريعية ، بل إن بعض التشريعات التى تمس حقوقا مكتسبة تنص على وجوب التعويض عنها ، وبلغ الأمر بمجلس الدولة الفرنسى أن يقضى بالتعويض دون نص ..." .

(١) كانت المادة (٢٧) من دستور سنه ١٩٢٣ تنص على أنه " تجرى أحكام القوانين على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا يترتب عليها أثرا فيما وقع قبلها ما لم ينص على خلاف ذلك بنص صريح " .

--

لدستور ١٩٢٣ حتى نص عليه فى دستورنا الحالي الصادر فى ١٩٧١. فقد ورد فى المادة (١٨٧) منه بأنه " لا تسرى أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثرا فيما وقع قبلها ومع ذلك يجوز فى المواد غير الجنائية النص فى القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية مجلس الشعب " .

كذلك نصت المادة (٦٦) من الدستور على عدم الرجعية فى القوانين الجنائية حيث ورد بها أنه " لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائى ، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون " .

ويلاحظ مما سبق أن المشرع الدستورى قد تشدد فى الاستثناء الذى أتى به فى المادة (١٧٨) من دستور ١٩٧١ وهو الاستثناء الخاص بامكان النص على الرجعية فى القوانين، حيث اشترط لذلك موافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب ولم يكن الأمر على هذا المنوال فى دستور ١٩٢٣ .

وكذلك بأن الاستثناء السالف الذكر يقتصر على القوانين العادية أما القوانين الجنائية فلا يجوز النص فيها على الأثر الرجعى ، ولا حتى بموافقه أغلبية مجلس الشعب ، ولعل السبب فى ذلك أن النص على الأثر الرجعى فى القوانين الجنائية يعد أشد ضررا بكثير من النص على الأثر الرجعى فى القوانين العادية .

--- وقد استمر النص على مبدأ عدم رجعيه القوانين فى المواد (١٨٦) من دستور جمهورية مصر الصادر فى عام ١٩٥٦ ، المادة (٦٦) من الدستور المؤقت للجمهورية العربية المتحدة الصادر عام ١٩٥٨ ، ثم المادة (١٦٣) من دستور ٢٥ مارس ١٩٦٤ ، وأخيرا فى المادة (١٨٧) من دستور ١٩٧١ .

٢- ولقد اختلف الفقهاء فى تحديد الأساس القانونى الذي يستند اليه مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، فالبعض أتخذ من النصوص الدستورية والتشريعية أساس لهذا المبدأ والبعض الثانى اسس مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية على قواعد الاختصاص من حيث الزمان ، ولكن القضاء وغالبية الفقهاء يرون أن المبادىء العامة للقانون هى أساس مبدأ عدم رجعيه القرارات الإدارية .

وسوف نتناول فيمل يلى راى كل فريق من الفقهاء ثم ندلى بعد ذلك براينا فى هذا الشأن .

أولا : تأسيس مبدأ عدم الرجعيه على النصوص الدستورية والتشريعية:

لقد أسس بعض الفقهاء الفرنسيين ، والقضاء العادى فى فرنسا[١] مبدأ عدم رجعيه القرارات الإدارية على نص المادة الثانية من التقنين المدنى الفرنسى .

فقد قال الأستاذ جورج فيدل – فى بداية الأمر – أن المادة الثانية من التقنين المدنى الفرنسى هى أساس تحريم الرجعية فى القرارات الإدارية [٢] ، ولكنه عدل بعد ذلك عن رأيه قائلا : بأنه لا يجوز للإدارة أن تجعل للقرارات التى تصدرها أثرا رجعيا إلا إذا صرح لها المشرع

(١) راجع : حكم محكمه النقض الفرنسية فى ١٩٨٢/١٠/٥ – مجموعة سيرى ١٨٨٣ الجزء الأول ص ٤٦ .
– وحكمها بتاريخ ١٨٨٦/١٢/٢١ – مجموعة سيرى ١٨٨٦ الجزء الأول ص١٨٢ .
– وحكمها بتاريخ ١٩٤٨/٥/٢٣ – مجموعة سيرى . ١٩٤٨ الجزء الأول ص١٤ .

(٢) Gorge Vedel, le Soumission de l'administration à la loi.

بذلك . وهذا المبدأ تضمنه نص المادة الثانية من القانون المدنى الفرنسى بالنسبة للقوانين ، وطبقه مجلس الدولة الفرنسى باطراد على القرارات الإدارية باعتباره من المبادىء العامة للقانون والتى يقضى بها المنطق القانونى وليس استنادا الى نص المادة الثانية من القانون المدنى ، والتى يقتصر حكمها على القوانين ، فالآثار لا تسبق القرار المنشيء لها [١] .

ويقول الأستاذ ايزن مان "Eisenmann" فى هذا الشأن " أن المادة الثانية من التقنين المدنى الفرنسى وأن كانت لا تصلح أساسا لمبدأ عدم رجعيه القرارات الإدارية بطريق مباشر الا انها تصلح أساس للمبدأ بطريق غير مباشر ، فالنصوص التشريعية التى تحرم رجعيه القوانين تحرم على القاضى أن يفسر القانون تفسيرا يرتب له أثرا رجعيا ، فاذا كان رجل الإدارة عندما يضع اللائحة ، أو القرار الفردى أنما يطبق تشريعا موجودا ، فهو كالقاضى لا يمكنه عند تطبيق القانون أن يضمن هذا التطبيق أثرا رجعيا إلا إذا أجاز له المشرع ذلك[٢] .

أما الدكتور محمود حلمى [٣] فقد قام ببحث مدى إمكانية اعتبار القواعد الدستورية ، والتشريعية المتعلقة بعدم رجعية القوانين أساسا لعدم رجعية القرارات الإدارية ، وانتهى إلى أنه لا يمكن القول كقاعدة عامة بأن الأساس الشرعى لتحريم رجعية القرارات الإدارية هو النصوص الدستورية أو التشريعية التى تحرم رجعيه القوانين واضاف الدكتور محمود حلمى بأن هذه النصوص تصلح لأن تكون أساسا لتحريم

---

(١) راجع : جورج فيدل – مؤلفه بعنوان " القانون الإدارى " ١٩٧٣ ص ١٩٥ .

(٢) Eisenmann, relations entré les moimes juridiques, Paris, 1950, P.328.

(٣) راجع : د. محمود حلمى – المرجع السابق – من ص ١٣٣الى ص ١٤٩.

الرجعية فى اللوائح التفويضية ولوائح الضرورة بطريق مباشر ، وفـــى اللوائح التنفيذية بطريق غير مباشر ، ولكنها لا تصلح لأن تكون ســـندا لتحريم الرجعية فى اللوائح المستقلة بانواعها ، أما بالنســـبة للقـــرارات الفردية فإن تلك النصوص تصلح أساس غير مباشر لتحريم الرجعية فـــى القرارات الفردية إذا استندت الى تشريع أو لائحة من اللوائح التنفيذية أو التفويضية أو لوائح الضرورة ، ولكنها لا تجد سندا مـــن النصـــوص إذا استندت الى لائحة مستقله لا تستند فى رجعيتـــها بدورهـــا إلـــى سـند دستورى أو تشريعى .

ومن الجدير بالذكر فى هذا الشأن أن المحكمة العليا قد اعتـــادت على وصف القرار الذى يتضمن أثرا رجعيا بأنه غير دســـتورى وذلـــك على أساس أنه يخالف القواعد الدستورية التى يجب على مصدر القـــرار مراعاتها عند إصدار قرار ، وذلك طبقا لمبدأ الشرعية [١] .

فقد جاء فى تقرير مفوض الدولة المستشار عبد الحميد عثمـــان فى الدعوى رقم ٨ السنه الأولى قضائية أمام المحكمة العليا والتى طعـــن فيها المدعى بعدم دستورية قرر وزير الصناعة رقم ١٨ لســـنه ١٩٦٩ ، وذلك للنص فيه على سريانه بأثر رجعى ، بأنـــه " وإن كـــان دســـتور جمهورية مصر العربية الصادر فى سنه ١٩٧١ فى المادة (١٨٧) ومن

---

(١) راجع مبدأ الشرعية فى الفقه المصرى فيما يلى :
- د. نعيم عطيه جرجس – بحثه بعنوان " التقييد الذاتى لإرادة الدولة " – منشور فى مجلة مجلس الدولة . العدد ١٢ سنه ١٩٦٤ ص ١٩٥ وما بعدها .
- د. سليمان الطماوى – المرجع السابق – ص ١٦ وما بعدها .
- د. ثروت بدوى – مقاله بعنوان " الدولة القانونية " ـ منشور فى مجلة قضايـــا الحكومة – السنة الثالثة – العدد الثالث ١٩٥٩ ص ص٢٨ وما بعدها .

قبله الدستور المؤقت الصادر سنة ١٩٦٤ المادة ١٦٣ قد أجاز ، على سبيل الاستثناء وبشروط معينه ، أن يكون للقوانين أثر رجعى ، فإن ذلك الاستثناء يتعين أن يكون وفقا لنص الدستور مقصورا على القوانين بمعناها الشكلى بدليل اشتراطه موافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب عند النص على الأثر الرجعى فيها ، وبالتالى فإن النص على الآثر الرجعى فى قرار جمهورى أو قرار وزارى يعتبر مخالفا للدستور ، وهذه المخالفة هى التى وقع فيها القرار الوزارى رقم ١٨ لسنه ١٩٦٩ فى ماديته الأولى والثانية ... [١] .

ثانيا : تأسيس مبدأ عدم الرجعية على قواعد الاختصاص من حيث الزمان :

لقد أسس القضاء الإدارى الفرنسى فى بعض أحكامه وكذا بعض الفقهاء الفرنسيين قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية على قواعد الاختصاص من حيث الزمان .

ومن أهم القضايا التى أشار فيها مجلس الدولة الفرنسى إلى عيب عدم الاختصاص من حيث الزمان ، كأساس لتحريم الرجعية فى القرارات الإدارية ، هى قضية "Bigot"، فالمسلم به أن تضمين القرار الإدارى أثر رجعيا إنما ينطوى على مخالفة لقواعد الاختصاص من حيث الزمان . وقد أشار إلى ذلك مفوض الحكومة "Teissier" فى تقريرة فى قضية "Bigot" ، حيث يقول "... أن المبادىء الأساسية

---

(١) راجع : تقرير المستشار عبد الحميد عثمان فى مؤلف المستشارين ياقوت العشماوى ، وعبد الحميد عثمان بعنوان " أحكام وقرارات المحكمة العليا " - الجزء الأول . فى الدعاوى الدستورية ١٩٧٢ - من ص ٣٥١ الى ص ٣٥٦ .

فى القانون العام تحرم على الإدارة تعيين الموظفين بأثر رجعى ، وكـــذا إصدار قرارات تعيين مبتسرة مرجاة الأثر . ويرجع هذا التحريـــم إلـــى قواعد الاختصاص من حيث الزمان كمـــا أن تنظيـــم المرافـــق العامـــة ووضع قواعد التوظف (القرارات التنظيميـــة واللائحيـــه) لا يمكـــن أن تمارسه الإدارة إلا بالنسبة للحاضر والمستقبل ، فـــلا يجـــوز تغييـــر أو تعديل هذه القواعد بالنسبة لزمن مضى ، فليس للإدارة أن تنظم مـــا تـــم فى زمن سابق وإلا تجاوزت حدود سلطاتها وكان قرارها فى هذا الشـــأن معيبا بعيب الاختصاص من حيث الزمان فمثل تلك القرارات لا يختـــص بها سوى الموظفون السابقون ...." (١) .

ولما كانت قواعد الاختصاص من حيث الزمان مرجعـــها إلـــى النصوص الدستورية والتشريعية والمبادىء العامة للقانون، ولما كـــانت النصوص الدستورية والتشريعية لا تكفى وحدها – كما سلف البيـــان – لتبرير مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية فإن الكثير مـــن الفقـــهاء قـــد اعتبر مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية من المبادئ العامة للقانون .

---

(١) راجع : تقرير المفوض Tissire فى قضية "Bigot" التى صدر فيـــها حكـــم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٠٧/٥/١٧ المجموعة ص ٤٦٠ .

– راجع أيضا فى نفس المعنى :

– مقال أوبى (Auby) – السابق الاشارة اليه – والمنشور فى مجلـــة القـــانون العام الفرنسية سنه ١٩٥٣ من ص ١ الى ص ٥١

– راجع أيضا : تعليق (جييز) على حكم مجلس الدولة الفرنســـى فـــى قضيـــة "Bigot" منشور فى مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٠٨ ص ٢٥٤ .

– راجع أيضا مقاله بعنوان :

La procede technique de la nomination en droit public français .

منشور فى مجلى القانون العام الفرنسية ١٩٢٧ ص ٥٧٥ وقد سبق الإشارة إليه.

ثالثا : تأسيس مبدأ عدم الرجعية على المبادىء العامة للقانون:

لقد اعتبر الكثير من الفقهاء سواء في فرنسا ، أم في مصر مبدأ عدم رجعيه القرارات الإدارية من المبادئ العامة للقانون ، فالعميد فيدل بعد أن أسس مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية على نص المادة الثانية من التنقين المدني الفرنسى ، عاد بعد ذلك فى مؤلفاته الحديثة وقرر بأن مبدأ عدم الرجعية لا يرجع الى نص المادة الثانية من التقنين المدنى الفرنسى ، وأنما يعتبر من المبادىء العامة للقانون المتفق عليها فقها وقضاءا[١].

كذلك أكد هذه الحقيقة الفقيه الفرنسى لوبادير [٢] .

أما بالنسبة للفقه المصرى فإن الدكتور توفيق شحاته يقول فى هذا الشأن بأنه إذا كانت المادة الثانية من التقنين المدنى الفرنسى تنص على أن أحكام القانون لا تطبق إلا بالنسبة للمستقبل ولا يجوز أن يكون لها أثر رجعى. الا أن مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية الذى يقضى بأنه لا يجوز للإدارة أن تجعل للقرارات التى تصدرها أثرا رجعيا ، الا اذا صرح لها القانون بذلك لا يستند الى هذا النص ، إذ أن أحكام هذا النص يقتصر تطبيقها على القوانين ، إنما عدم رجعية القرارات الإدارية تعتبر من المبادىء العامة التى تقرر لها أحكام المحاكم قيمة القاعدة القانونية [٣] .

---

(١) سبق الاشارة إلى ذلك .

(٢) راجع : الفقيه أندريه دى لوبادير . المرجع السابق ص ١٩٧ .

– راجع أيضا فى نفس المعنى : الفقيه الفرنسى ديبرو Oliver Duperoux – المرجع السابق – ص ٥٠ .

(٣) راجع : الدكتور توفيق شحاته – المرجع السابق – ص ٦٦٠ .

كذلك يعتبر الدكتور محمود حلمى مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية من المبادىء العامة للقانون ويقول : " وأن كان الفقهاء فى فرنسا وفى مصر لم يتفقوا على قائمة موحدة للمبادىء العامة ، الا أن عدم رجعية القرارات الإدارية باعتبارة أحد تلك المبادىء محل اتفاق معظم الفقهاء " (١) .

رأينا فى أساس مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية :

ونحن نرى أن مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، وأن كانت فكرته مستوحاه من نص المادة الثانية من التقنين المدنى الفرنسى الا أن أساس الإلزام فيه لا يرجع الى نص تلك المادة ، بل يرجع الى كونه أحد المبادىء العامة للقانون Les Principes generaux du droit (٢) التى يلتزم بها القضاء ، والتى لها قيمة كبيرة وبخاصة فى مجال القانون الإدارى ، فالمادة الثانية من التقنين المدنى الفرنسى تقتصر أحكامها على القوانين فحسب (٣) دون القرارات الإدارية .

ومما يجدر الاشارة اليه فى هذا المجال ، أنه لا يقصد بالمبادىء العامة القانون فى هذا الشأن ، المبادىء الدستورية العامة ، أو قواعد العدل والقانون الطبيعى التى يطبقها القضاء، وإنما يقصد بها المبادىء العامة التى استخلصها القضاء الإدارى ووضع تفاصيلها وبين حدودها

---

(١) راجع : الدكتور محمود حلمى – المرجع السابق – ص ١٢٢ .

(٢) راجع المبادئ العامة للقانون بالتفصيل فيما يلى :

B. Jeanneau, les principes generaux du droit dans la jurisprudence administrative, thése, portiers 1953.

(٣) راجع : الدكتور عبد الرازق السنهورى – المرجع السابق – ص ١٥٢ .

- راجع أيضا : جورج فيدل – المرجع السابق – ص ١٩٥ .

ومداها ، وقد استخلصها القضاء بطرق مختلفة [١] ووضعها باعتبارهـــا مصدر من مصادر المشروعية التي لا يجوز الخروج عليها ، فهى مـــن الناحية الشكلية مـــن صنـــع القضـــاء الإدارى ، وهـــى مـــن الناحيـــة الموضوعية قواعد عامة مجردة ، كالتشريع ، تتضمـــن معظـــم قواعـــد القانون الإدارى .

ويقول الدكتور عبد الحميد حشيش فى هذا الشـــأن أن المبـــادىء العامة للقانون تعد من المصادر الهامة غير المدونة للشرعية ، وإذا كـــان العرف ينشأ من اعتياد الإدارة على سلوك معين اعتيادا مقرونا بالشـــعور بالإلزام ، فإن المبادىء العامة يقوم القاضى باستخلاصها من معطيـــات مختلفة بعضها مدون فى نصوص ، والبعض الآخر غير مكتوب ، وهنـــا يظهر الدور المتفوق للقاضى الإدارى [٢] .

وتبرز أهمية المبادىء العامة للقـــانون ، فـــى القـــانون الإدارى بصفة خاصة ، عنها فى أى قانون أخر ، ويرجع ذلك الى كون القـــانون الإدارى غير مقنن فهو قانون قضائى .

ويقول الدكتور سليمان الطماوى فى هذا الشأن بأنه لا يكفـــى أن نقول أن قواعد القانون الإدارى هى من خلق القضاء ولكـــن يعنينـــا أن نبرز أن الطابع القضائى يلازم قاعدة القانون الإدارى منذ ولادتها حتـــى نهايتها ، فإذا كان المسلم به أن القاعدة القانونية عموما يجـــب ألا تتســـم

---

(١) راجع : الدكتور محمود حلمى – المرجع السابق – ص ١٠٦ وما بعدها ، حيث أوضح وسائل القضاء الإدارى فى استخلاص المبادئ العامة .

(٢) راجع : الدكتور عبد الحميد حشيش – مؤلفه بعنوان "مبادىء القضـــاء الإدارى" المجلد الأول . مبدأ المشروعية – مجلس الدولة : تنظيمة واختصاصاتـــه . ص ٥٥ .

بالجمود ، وأن حياتها ونفاذها فى مرونتها ، فإن ذلك أوضح ما يكون بالنسبة لقواعد القانون الإدارى ، فالقضاء هو الذى يخلقها ، وهو الذى يفسرها وهو الذى يستبدل بها غيرها [١] . وإذا كان أساس الإلزام فى مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، إنما يرجع الى كونه من المبادىء العامة للقانون ، الا أن الحكمة أو الدافع وراء تقرير هذا المبدأ ، هو أن من شأنه الحفاظ على الحقوق المكتسبة للأفراد [٢] واستقرار المعاملات فى المجتمع ، كما أنه يتفق مع المنطق القانونى السليم [٣] وقواعد العدل،

---

(١) راجع : د. سليمان الطماوى . الوجيز فى القضاء الإدارى . قضاء الإلغاء ١٩٧٠ - المقدمة ص ٥ .

- راجع : المذكرة الإيضاحية لقانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ وقد جاء بها : أن القضاء الإدارى ليس مجرد قضاء تطبيقى كالقضاء المدنى بل هو فى الأغلب قضاء أنشائى ، يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التى تنشأ بين الإدارة فى تسييرها للمرافق العامة وبين الأفراد ، وهى روابط تختلف فى طبيعتها عن روابط القانون الخاص ، ومن ثم ابتدع القانون الإدارى نظرياته التى استقل بها فى هذا الشأن ، وذلك كله يقتضى من القائمين بأمر القضاء الإدارى ، مجهودا شاقا مضنيا فى البحث والتمحيص والتأصيل ، ونظرا ثاقبا بصيرا باحتياجات المرافق العامة للموائمة بين حسن سيرها ، وبين المصالح الفردية الخاصة ".

(٢) يلاحظ أن مجلس الدولة المصرى قد أوضح فى العديد من احكامة ، أن الهدف أو الحكمة من وراء مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية إنما تكمن فى حماية الحقوق المكتسبة للأفراد واستقرار المعاملات .

- راجع فى هذا الشأن على سبيل المثال : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٨/١٢/٣٠ فى القضية رقم٨٣٤- السنة التاسعة ص ١٨٨ ، وقد سبق الاشارة اليه .

(٣) راجع : الدكتور أحمد سلامه - المرجع السابق - ص ٢١١ ، حيث يقول : أن مبدأ عدم الرجعية يرتكز على مبررات عملية ، كما يرتكز على مبررات منطقية.=

والقانون الطبيعى(١).

وإذا كان بعض الفقهاء ، قد أسس مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ، على القواعد الدستورية والتشريعية ، والبعض الآخر أسسه على قواعد الاختصاص من حيث الزمان، فإن كل هذه الأسس سليمة ولكن ليست بصفتها أساس مباشر لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية بل بصفتها أساس غير مباشر له.

فالقرارات الادراية ذات الأثر الرجعى تعتبر مخالفة للقواعد الدستورية والتشريعية ، ذلك لأنه طبقا لمبدأ المشروعية(٢) يجب أن

= ذلك أن دور القانون فى المجتمع هو أن يخطط للأفراد سلوكا يلتزمون به ، ويبنون معاملاتهم على أساسة ، ومن ثم يحق لمن يلتزم هذا السلوك أن يطمئن فهو لم يفعل أكثر من أطاعة القانون ، ولا يعقل والحال كذلك أن يأتى تخطيط جديد ويحاسب الناس على ما أسلفوا فان ذلك يكون من قبيل انزال العقاب بمن اطاع نص القانون القديم .

ويلاحظ أن القول السابق وأن كان يقصد به مخالفة الرجعية فى القوانين للمنطق القانونى السليم ، فانه ينطبق أيضا على الرجعية فى القرارات الإدارية.

(١) راجع بالتفصيل : القانون الطبيعى " droit positif " فى الفقه الفرنسى فيما يلى:
Michel Villey, lecons d'Histoire de la philosophie du Droit, Paris, 1962.

راجع : الدكتور أحمد سلامة – المرجع السابق – ص ١٧ – حيث يقول : أن القانون الطبيعى هو مجموعة القواعد الملزمة التى توضع سلفا ، بقصد تنظيم سلوك الأفراد فى مكان معين ، وفى زمان معين ، وينبى على أن هذه القواعد تكون موضوعة سلفا ، أن يتمكن الأفراد من معرفتها ، وأن ينظموا أمورهم على أساسها ، ويستخلص من أن هذه القواعد تتخصص بمكان معين ، وبزمان معين، أنها تتغير بتغير البلاد وبتغير الظروف الاجتماعية فى البلد الواحد .

(٢) راجع : الدكتور ثروت بدوى – مؤلفة بعنوان تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية ١٩٧٠ ص ١٠ حيث يقول : أن مبدأ الشرعية هو المبدأ الذى يقصد به =

تخضع القاعدة الأدنى فى التسلسل القانونى للقاعدة الأعلى ، وأن تكـــون

— تدرج الأعمال القانونية وهذا يعنى أن القواعد التى يتكون منها النظام القـــانونى فى الدولة ترتبط ببعضها أرتباطا تسلسليا ، وأنها ليست جميعا فى مرتبة وأحـــدة من حيث القيمة والقوة القانونية ، بل تتدرج فيما بينها بما يجعل بعضـــها أسـمى مرتبة من البعض الآخر ، فنجد فى القمة القواعد الدستورية التى تكـــون أعلـى مرتبة من القواعد التشريعية العادية وهذه بدورها تحتل مرتبة أعلى من القواعــد القانونية العامة (اللوائح) التى تصدرها السلطات الإدارية ونســتمر فــى هــذا التدرج التنازلى حتى نصل الى القاعدة الفردية أى القرار الفردى الصـــادر مــن سلطة إدارية دنيا ، ويترتب على مبدأ تدرج القواعد القانونية وجـــوب خضـــوع القاعدة الأدنى للقاعدة الأسمى من حيث الشكل والموضوع.

– راجع ايضا : مبدأ المشروعية وأهميته فى مؤلف الدكتور محمد رمـــزى طـــه الشاعر بعنوان " مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية " ١٩٨٠ ص١٣، ١٤.

ويلاحظ فى هذا المجال أن مبدأ الشرعية له معنى ضيق يأخذ بــــه بعـــض الفقهاء ، ومعنى واسع ، يأخذ به غالبية الفقهاء . فيقصد بمبدأ الشرعية فى معنـــاه الضيق ، أحترام القواعد التشريعية الصادرة من البرلمان فحسب .

أما المعنى الواسع فيقصد به ، أحترام كافة قواعد القانون التى تلـــتزم بـــها الإدارة سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة .

* راجع فى الفقه الفرنسى :

– المعنى الضيق للشرعية فى :

Jean- Francois lachaume, la hierarchie des actes administratifs executores en droit public francais, 1966, P. 2 et 3.

– راجع المعنى الواسع للشرعية فى :

- P. Duez et G.Debeyre, traite de droit administratif Paris, 1952.P 204.
- Audy et Drago, Traite de contentieux administratif paris , 1962, tome, lll, p5.
- G.vedel,droit administratif,1964, P.190 et s.
- Andre de laubadere, traite elementeire de droit administratif, 1967, tome, l, P. 204 et 205 .
- Jean Rivero, Droit administratif, 1970, P. 76 et s.

متفقه معها فى المضمون . فإذا كانت القواعد الدستورية فـــى مصــر ، والقواعد التشريعية فى فرنسا ، تمنع المساس بالمراكز الفردية (الذاتيــة) بأثر رجعى، فإنه من باب أولى تكون الرجعية محرمة فى القواعد العامة التنظيمية (اللوائح) والقرارات الفردية ، باعتبارها أدنــى مــن حيـث المرتبة من القواعد الدستورية والتشريعية .

ولما كان لم يرد نص صريح فى الدساتير أو فـــى التشــريعات سواء فى فرنسا أو فى مصر يمنع الإدارة من إصدار قرارات ذات أثــر رجعى، فان القواعد الدستورية والتشريعية لا تصلح كأساس مباشر لمبــدأ عدم الرجعية وأن كانت تصلح كأساس غير مباشر له كما سلف البيان .

كذلك مما لا شك فيه أن رجعية القرارات الإدارية مــن شــأنها مخالفة قواعد الاختصاص من حيث الزمان ، ذلك لأن مصـــدر القــرار ذات الأثر الرجعى ، أنما يعتدى على اختصاص سلفة .

فمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية كأحد مبادىء القانون العـــام، التى خلقها القضاء الإدارى ، إنما هو فى حقيقته نتاج تفاعل كل ما سبق[1] ولكن أساس الإلزام فيه إنما يرجع لكونه أحد المبادىء العامة للقانون .

---

(١) راجع : الدكتور عبد الحميد حشيش – المرجع السابق – ص ٦٠ حيث يقول:
أن القاضى يقتصر دوره على تقرير المبادىء القانونيــة الموجــودة ، أنــه يعطيها تاشيرة الدخول الى عالم التطبيق ، وذلك بعد استنباطها مـــن مصادرهـــا الأصلية مثل التشريع والعرف وقواعد القانون الطبيعى والعدالة . غاية مـــا فـــى الأمر أن بعض المصادر لا تفصح بدرجة كافية مـــن الوضـــوح عـــن المبـــادئ القانونية ، وإنما تكون مصادر خام تحتاج الى مجهود كبير من جانب القضـــاء . فعمل القاضى لا يزيد فى الواقع عن استخلاص المبادىء مـــن أســـاس مشـــترك للنصوص والتقاليد والمعتقدات .

الفصل الثانى

أحوال إباحة الرجعية

تمهيد :

رأينا فى الفصل السابق أن مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية من المبادىء العامة للقانون ، وقد أخذ به كل من مجلس الدولة الفرنسى والمصرى على السواء ، واستقر قضاؤهما على إلغاء القرارات الإدارية الرجعية كليا أو جزئيا ، ولكن مجلس الدولة الفرنسى فى قضائه الحديث لا يتشدد فى إعمال مبدأ عدم الرجعية [1] ،بل أخذ يخفف من حدة هذا المبدأ بما لا يخرج عن جوهره ، أو يعوق الإدارة عن أداء رسالتها[2]، وقد جاراه فى ذلك مجلس الدولة المصرى .

والمتتبع لأحكام القضاء الإدارى الفرنسى ، والمصرى، يجد أن هناك حالات أباح فيها القضاء الخروج على قاعدة عدم الرجعية على سبيل الاستثناء من القاعدة العامة ،وذلك لظروف خاصة تحيط بكل حالة من تلك الحالات .

وسوف نعرض فيما يلى أحوال أباحة الرجعية التى أقرها القضاء الإدارى سواء فى فرنسا أو فى مصر ، وسنقسم هذا الفصل الى ثلاثه مباحث ، نتاول فيها بالبحث ، والدراسة ما يلى :

المبحث الأول : إباحة الرجعية تنفيذا للقانون .

المبحث الثاني : إباحة الرجعية تنفيذا لحكم الإلغاء .

المبحث الثالث : القرارات الإدارية الرجعية بطبيعتها .

---

(١) راجع : العميد فيدل – المرجع السابق – ص ١٩٦ .

(٢) راجع : د. سليمان الطماوى – المرجع السابق – ص ٥٧٣ .

المبحث الأول
إباحة الرجعية تنفيذا للقانون

علمنا فيما سبق أن النصوص التشريعية فى فرنسا والنصوص الدستورية فى مصر قد اباحت للمشرع الخروج على مبدأ عدم الرجعية بنص صريح فى القانون ، ومن ثم فإن المشرع يستطيع أن يصدر تشريعا ينص فيه على أن يسرى بأثر رجعى [١] ، كما أن له أن يفوض الإدارة فى اتخاذ قرارات إدارية رجعية ، وهذه الحالة الأخيرة تعتبر أحدى الحالات التى أباح فيها القضاء الإدارى الرجعية فى القرارات الإدارية بل أنها تعتبر من أكثر الحالات تطبيقا فى العمل ، وقد سلم بها كل من مجلس الدولة الفرنسى ، والمصرى ، فى العديد من أحكامها .

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن حكمه بتاريخ ٧ فبراير ١٩٧٩ [٢] ، حيث قضى فيه بشرعية امتداد آثار القرار الإدارى الى تاريخ سابق على صدوره ، فى حالة ما إذا نص القانون على ذلك لمعالجة فراغ تشريعى ، أو قانونى ، وكذلك حكمه بتاريخ ٩ ديسمبر ١٩٧٥ فى قضية " Michel de Grailly " حيث قضى فيها مجلس الدولة الفرنسى . بعدم شرعية القرار الإدارى الرجعى ، ما لم ينص

---

(١) راجع : د . عبد الرزاق السنهورى ، المرجع السابق ، ص ٢ ، حيث يقول بأن: " القوانين يجوز على سبيل الاستثناء وبالقدر الذى تدعو اليه الضرورة أن تشمل على نص خاص بالأثر الرجعى ... ويلاحظ مع ذلك أن الأسراف فى النص على الأثر الرجعى فى القانون يعتبر انحرافا فى استعمال السلطة التشريعية...".

(٢) منشور فى مجموعة C.C.D – فبراير ١٩٧٩ – ص ٩ .

القانون على خلاف ذلك [(١)] . كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بهذا المعنى فى العديد من أحكامها [(٢)] .

ويلاحظ فى هذا الشأن بأن تفويض المشرع للإدارة بإصدار قرارات رجعية قد يكون صريحا ، وذلك بأن ينص فى القانون صراحة على تخويل الإدارة تضمين قرارات معينه أثرا رجعيا حتى تاريخ معين يحدده القانون ، وخير مثال لذلك ما حدث فى فرنسا فى أعقاب الحرب العالمية الثانية حيث أصدر المشرع عدة قوانين أباح فيها للإدارة أتخاذ قرارات رجعية فى شئون الموظفين ، وكان يقصد بتلك القرارات الرجعية تصحيح أوضاع الموظفين بأثر رجعى منذ قيام الحرب ، كذلك أصدر المشرع الفرنسى قوانين تبيح للإدارة اتخاذ قرارات رجعية بسحب الجنسية الفرنسية من الأجانب من رعايا الدول المحاربة ضد فرنسا . وقد حدد المشرع بدء سريان تلك القرارات منذ بداية الحرب .

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٧٧/١٢/٩ فى قضية "Michel de Grailly" منشور فى مجلة A.J.D.A ١٩٧٨ ص ٤٦٦٦ .

– راجع أيضا أحكام مجلس الدولة الفرنسى التالية :

– حكمه بتاريخ ١٩٣٨/١٠/٢١ فى قضية " Cabriel "المجموعة ص ٧٨٤ .

– حكمه بتاريخ ١٩٤٧/٥/٢ فى قضية "Devouge" المجموعة ص٥٣٢.

– حكمه بتاريخ١٩٤٩/٧/٨ فى قضية Societe anoyme – les carburants francais opur gaozgene . المجموعة ص ٢٣٤ .

– حكمه بتاريخ ١٩٥٦/٥/١٦ فى قضية " Gaurgonمنشور فى مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٥٦ ص ٩٠ .

– حكمه بتاريخ ١٩٧١/١/١٩ فى Emery et Barbierمنشور فى مجلة ١٩٧١ ص ٤٥٩ مع تعليق " Vaght" .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٥/١١/٢١ فى القضية رقم ١٠٥٠ لسنة ٧ ق ص ١٧ . .

وكما يكون تفويض المشرع للإدارة بإصدار قرارات رجعية صريحا ، يمكن أن يكون ضمنيا ، كما لو صدر قانون يخول الإدارة سلطة أعادة النظر فى جميع القرارات الصادرة من سلطة معينه أبتداء من تاريخ معين (١) .

ويضاف إلى ما سبق أن الرجعية فى القرارات الإدارية تكون مباحة – بطبيعة الحال – فى حالة ما إذا أصدرت السلطة التشريعية قانونا رجعيا يحتاج تنفيذه الى صدور قرارات إدارية سواء كانت تلك القرارات فى صورة لوائح أم قرارات فردية ، ففى هذه الحالة تكون القرارات التنفيذية اللازمة لنفاذ التشريع الرجعى متضمنه بالضرورة أثرا رجعيا ، فيبدأ سريان تلك القرارات من تاريخ نفاذ القانون فى الماضى .

وإذا كان المشرع الفرنسى قد اباح للإدارة إصدار قرارات رجعية بتفويض منه فإنه قد أصدر فى بعض الحالات قوانين بقصد التسليم بصحة بعض القرارات الإدارية الرجعية التى صدرت قبل صدور تلك القوانين ويعتبر هذا النوع من القوانين بمثابة أجازة من المشرع للقرارات الرجعية التى تكون الإدارة قد أصدرتها .

ولقد أثار موضوع أجازة المشرع لبعض قرارات الإدارة الرجعية خلافا فى الفقه الفرنسى وقد انقسم الفقهاء فى هذه المسألة إلى فريقين :

الأول : يؤيده الفقيه الفرنسى أوبى (٢) ويرى عدم مشروعية

(١) راجع : د. سليمان الطماوى . المرجع السابق ص ٥٧٤ .

(٢) راجع فى هذا الشأن: مقال J. M. Auby المرجع السابق الإشارة إليه – ص٤٦.

أجازة المشرع اللاحقة للقرارات الإدارية الرجعية التى أصدرتها الإدارة، لأن معنى ذلك أن المشرع بتلك الاجازة أنما يقوم بتصحيح قرارات أدراية صدرت باطلة وهذا لا يجوز .

أما الرأى الثانى : ويؤيده الفقيه الفرنسى ويبرو [١] فيقرر بشرعية هذه الاجازة على أساس أنه إذا كان المشرع يملك – باعتراف الفقه والقضاء – تخويل الإدارة إصدار قرارات ادراية متضمنة أثرا رجعيا فإنه يملك أيضا أجازة القرارات الرجعية التى تكون الإدارة قد أصدرتها . ولقد أيد كل من المشرع الفرنسى ومجلس الدولة [٢] الفرنسى أصحاب هذا الرأى الأخير .

ونحن نتفق مع أصحاب الرأى القائل بصحة إجازة المشروع للقرارات الإدارية التى صدرت متضمنه أثرا رجعيا ، **وذلك عملا بالقاعدة الأصولية التى تقضى بأن الإنابة السابقة كالإجازة اللاحقة** ، ولكن يشترط فى هذه الحالة إذ حدثت فى مصر ، أن يصدر التشريع الذى يتضمن الإجازة مستوفيا الشروط والضمانات التى حددها الدستور الصادر فى سنه ١٩٧١ فى المادة (١٧٨) منه ألا وهى أن يكون قد وافق على هذا القانون غالبية أعضاء مجلس الشعب .

---

(١) راجع : رسالة أولفيه ديبرو – المرجع السابق الإشارة إليها – ص ٢٢٩ .

(٢) راجع أحكام مجلس الدولة الفرنسى التالية :

– حكمه بتاريخ ١٩٤٩/٥/٢٥ فى قضية " Martin " المجموعه ص ٢٤٢ .

– حكمه بتاريخ١٩٥٠/٣/٨ فى قضية " Litandon " المجموعه ص ١٤٧ .

– حكمه بتاريخ٢٨ /١٩٥٠/٤ فى قضية " Jousset " المجموعه ص ٦٨١.

– حكمه بتاريخ ١٩٥١/١١/٩ فى قضية " Poupart " المجموعه ص ٥٢١ .

المبحث الثانى
إباحة الرجعية تنفيذا لأحكام الإلغاء

إن دعوى الإلغاء هى دعوى القانون العـام لإلغـاء القـرارات الإدارية وهى من الدعاوى العينية [١] ، حيث أن الخصومة الحقيقة فـى هذه الدعوى تنصب على القرار الإدارى ذاته بقصد التوصل إلى إلغائـه وبغض النظر عن الحقوق الشخصية لرافع الدعوى .

والحكم الصادر بإلغاء القرار الإدارى يكون حجة على الكافـة[٢]، فهو يعتبر استثناء من القاعدة العامة التى تقضى بالحجية النسبية للأحكام وهذه الحجية المطلقة لحكم الإلغاء وردت فى قوانيـن مجلـس الدولـة المصرى المتعاقبة ، وأخيرا وردت فى المادة (٥٢) من قـانون مجلـس الدولة المصرى الحالى رقم ٤٧ لسنه ١٩٧٢ حيث تنص هذه المادة على أنه "تسرى فى شأن جميع الأحكام القواعد الخاصة بقوة الشىء المحكـوم

---

(١) راجع فى الفقه الفرنسى التفرقة بين القضاء العينى والقضاء الشخصى فيما يلى:
- Duguit, traite de droit constitutionnel, 3 edition T.II, 1929 P 458 et S.
- Jeze, L`acte juridictionnel et la classification des recours contentieux, R.D.P, 1909 P.667 .
- Waline , Vers un reclassement de recours du contentieux administratif , R.D.P, 1935 P205 .

(٢) يقول بعض الفقهاء الفرنسيين أن حجية حكم الإلغاء تتعلق بالنظام العام ، لما لـها من حجية مطلقة فى مواجهة الكافة .

راجع فى ذلك :
- Debbasch, Procedure administrative contentieuse et procedure civile, Paris, 1962, P. 130.
- Odent, contentieux, administratif Paris, 1970, P.1012 et 1390 .

فيه على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة " [١] .

وإذ كان لا يوجد مثيل لهذا النص فى القانون الفرنسى إلا إن القضاء [٢] والفقه الفرنسى قد استقرا على أن الحكم الصادر بإلغاء القرار الإدارى يحوز حجية مطلقة .

وإذا كان الحكم بإلغاء القرار الإدارى حجة على الكافة فإن الحكم بعدم قبول (دعوى الإلغاء) تكون حجيته نسبية [٣] أى مقصورة على طرفيه ، لأنه قد يكون صائبا بالنسبة للطاعن وخاطئا بالنسبة إلى غيره ، ولقد اوضحت هذا المعنى المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١١٢ لسنه ١٩٤٦ الخاص بإنشاء مجلس الدولة [٤] .

---

(١) ورد مثل هذا النص فى المادة (٨) من قانون إنشاء مجلس الدولة المصرى رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ، ثم فى المادة (٩) من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ، ثم المادة (١٧) من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، ثم المادة (٢٠) من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ .

(٢) راجع أحكام مجلس الدولة الفرنسى التالية حيث نص فيها على أن للحكم بإلغاء القرار الإدارى حجية مطلقة .

- راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٢٦/١٢/٢٦ فى قضية المجموعة ص ١٠٦٥ .

- وحكمه بتاريخ ١٩٤٩/١٢/٢٢ فى قضية Societe des- automobiles Berliet المجموعة ص٥٨٠ .

(٣) راجع الفرق بين الحجية المطلقة لحكم الإلغاء والحجية النسبية للأحكام الأخرى، فى حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٩/٦/٢٤ ، فى الطعن رقم ٨٠٥ لسنة ١٦ ق لم ينشر بعد .

(٤) راجع المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ، الخاص بإنشاء مجلس الدولة وقد جاء بها " نصت المادة الثامنة على أن أحكام القضاء الإدارى لا تقبل الطعن عليها بطريق التماس أعادة النظر فى الأحوال المبينه فى قانون =

ويترتب على الحكم بإلغاء قرار إدارى ما ، اعتباره كأن لم يكن، ومقتضى ذلك زوال كل الآثار القانونية التى رتبها القرار الملغى ، وكذا زوال كل ما أنبى عليه من أعمال قانونية أخرى ، والتى تتمثل فى القرارات الإدارية التى صدرت مستندة اليه . وتنفيذ حكم الإلغاء واجب مفروض على الإدارة ، وقد نصت على ذلك المادة (٥٤) من قانون مجلس الدولة المصرى رقم ٤٧ لسنه ١٩٧٢ حيث أوجبت أن تكون الصيغة التنفيذية للأحكام الصادرة بالإلغاء مشمولة بالصيغة الآتيه " على الوزراء ورؤساء المصالح المختصة تنفيذ هذا الحكم وإجراء مقتضاه " .

وإذا كانت الإدارة – كما سبق أن رأينا – ملزمة بتنفيذ حكم الإلغاء فان هذا التنفيذ يجب أن يتم فى خلال فترة معقولة وإلا تعرضت للمسئولية وتقدير تلك الفترة متروك للمحكمة فى كل حالة على حدة .

ولقد قضى مجلس الدولة المصرى فى العديد من أحكامة بالتعويض للمدعى عن تراخى الإدارة فى تنفيذ حكم الإلغاء الصادر لصالحة . ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا فى هذا الشأن حكمها

== المرافعات فى المواد المدنية والتجارية ، كما نصت على أن هذه الأحكام تسرى فى شأنها القواعد الخاصة بقوة الشيء المقضى به الا أن النص استثنى من ذلك الأحكام التى تصدر بإلغاء القرارات الإدارية ، فقد جعل هذه الأحكام حجة على الكافة وقد فرق فى هذا الصدد بين الأحكام التى تصدر بإلغاء القرارات الإدارية والأحكام التى تصدر برفض الدعوى لأن الحكم بالرفض قد يكون صحيحا بالنسبة لمقدم الطلب ، ولكن لا يكون صحيحا بالنسبة الى غيره ، كما أذا قدم الموظف طلبا بإلغاء قرار بترقية موظف آخر على أساس أنه أحق منه ، فرفض هذا الطلب لا يمنع من أن يكون الموظف الذى رقى قد تخطى شخصا آخر بغير حق ، فلا يكون من العدل أن يعتبر الحكم حجة على هذا الأخير إذ هو طالب بإلغاء القرار " .

بتاريخ ٢٤ فبراير ١٩٧٩ ، حيث أيدت المحكمة فى هذا الحكم حكم محكمة القضاء الإدارى الصادر بتاريخ ٢٨ مايو ١٩٧٢ فى الدعوى رقم ١٧٨١ ، والذى كان يقضى بإلزام وزارة الحربية بأن تؤدى للمدعى مبلغ خمسمائة جنيها على سبيل التعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى اصابته من جراء عدم تنفيذ حكم الإلغاء الصادر بتاريخ ٦ مارس ١٩٦٩ [١] .

كذلك قضت محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٨ مايو ١٩٧٣ بأنه " ... توجد ثمة مبادىء استقر عليها الفقه والقضاء الاداريين فى شأن تنفيذ الأحكام ، مفادها أن على جهة الإدارة أن تقوم بتنفيذ الأحكام (أحكام الإلغاء) فى وقت مناسب من تاريخ صدورها وإعلانها فإن هى تقاعست أو امتنعت دون وجه حق عن التنفيذ أعتبر هذا الامتناع بمثابة قرار إدارى سلبى مخالف للقانون ... " [٢] .

وتنفيذ حكم الإلغاء يجب أن يكون تنفيذا حقيقيا وكاملا ، ويحكم هذا التنفيذ قاعدة مقتضاها أن يعود للطاعن بقدر الامكان مركزه القانوني قبل صدور القرار الملغى ، على اعتبار أنه لم يصدر أصلا ، وبناء على ذلك ينشىء حكم الإلغاء على عاتق الإدارة التزمات سلبية ، واخرى ايجابية تتعلق الأولى بالمستقبل، فتحول دون إصدار الإدارة قرارات تستند الى القرار الملغى ، وترتبط الثانية بالماضى فتلزم الإدارة باتخاذ الإجراءات الكفيلة بإعادة الحال إلى ما كانت عليه لو لم يصدر

---

(١) راجع حكم المحمكة الإدارية العليا بتريخ ١٩٧٩/٢/٢٤ فى الطعن رقم ١٠٦٧ لسنة ١٨ ق – لم ينشر بعد .

(٢) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى باتريخ ٥/٨/ ١٩٧٣ فى القضية رقم ٩٦٣ لسنة ٢٥ ق ، المجموعة ص ٢٤٥ .

القرار الملغى .

ولقد قضت بالمعنى السابق كل من المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإدارى فى العديد من أحكامهما ، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها بتاريخ ٢٤ فبراير ١٩٧٤ بأن " ... مهمة القاضى الإدارى تقف عند حد إلغاء القرار الإدارى غير المشروع أما تنفيذ مقتضى هذا الإلغاء فانه مما تختص به الجهة الإدارية بالقرار الذى يصدر منها مراعية فيه التنفيذ الكامل للحكم الذى يصدر فى هذا الشأن "(١) .

كذلك قضت محكمة القضاء الإدارى بأن " الأصل أنه يترتب على صدر حكم بإلغاء قرار إدارى ، العودة بالحالة وكأن القرار الإدارى لم يصدر قط ولم يكن له أى وجود قانونى، وهذا الأثر الهادم يقتضى إزالة القرار المحكوم بإلغائه ومحو آثاره من وقت صدوره ، كذلك لا يقتصر أثر الحكم على هدم القرار المحكوم بإلغائه بل يصحب ذلك كأثر حتمى للحكم إعادة بناء مركز المحكوم له وكأن القرار لم يصدر البته وفى هذه الحالة يتعين إزالة جميع الأعمال التنفيذية ، والمادية المترتبة على القرار الملغى ، ثم معاملة المحكوم له على أساس ما كان يستحقه قانونا لو لم يصدر القرار الملغى ، وما يتبع ذلك من أعمال سائر الآثار المترتبة على الإلغاء ... **كذلك يجب على الإدارة ألا تنفذ الحكم تنفيذا صوريا أو تنفيذا مبتورا بل يجب عليها أن تنفذه تنفيذا حقيقيا كاملا** ، هذا وأن تنفيذ حكم الإلغاء يلقى على عاتق الإدارة التزاما ايجابيا باتخاذ الإجراءات الكفيلة بتنفيذ مؤدى الحكم مع تطبيق

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتريخ ١٩٧٤/٢/٢٤ فى الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ١٦ ق المجموعة ص ١٨٠ .

نتائجة القانونية وذلك على أساس افتراض عدم صدور القـــرار الملغـــى ابتداء فيرد ما كان إلى ما كان عليه " ، ولكى تقوم الإدارة بتنفيـذ حكـم الإلغاء لابد لها من إصدار قرارات إدارية متضمنـــة بـــالضرورة أثـــرا رجعيا وذلك لإعادة الحال إلى ما كان عليه [1] الواجب أن يكون عليه لو لم يصدر القرار الملغى وتعتبر تلك القرارات الرجعيـــة اســـتثناء مـــن القاعدة العامة التى تقضى بعدم رجعية القرارات الإدارية ، ولقد أخذ كـل من مجلس الدولة الفرنسى [2] والمصرى بهذا الاستثناء فى العديـد مـــن أحكامهما ، بل إن مجلس الدولة المصرى قضـــى صراحـــة بأنـــه " لا تسرى أحكام القرارات الإدارية واللوائح إلا على ما يقـــع مـــن تـــاريخ

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٣/٥/١٨ فـــى القضيـــة رقـــم ٩٦٣ لسنة ٢٥ ق ، وقد سبق الاشارة اليه .

- راجع فى نفس المعنى : حكمها بتاريخ ١٩٦٨/٦/٣٠ فى القضية رقـــم ١٦٥٥ لسنة ١٧ ق - مجموعة القضاء الإدارى فى ثـــلاث ســـنوات ١٩٦٥-١٩٦٨ س ٣٦٨ .

- راجع أيضا : حكمها بتاريخ ١٩٧٣/٤/٩ فى القضية رقم ١٤١٩ لســـنة ٢٥ ق المجموعة ص ٢١٣ .

(٢) راجع أحكام مجلس الدولة الفرنسى التالية :

- حكمه بتاريخ ١٩٢٥/١٢/٢٦ فى قضية "Rodiere" منشور فى مجلة القـــانون العام الفرنسية ١٩٢٦ ص ٣٢ .

- حكمه بتاريخ ١٩٤٩/٢/٢٧ فى Veton et Reville منشور فـــى مجموعـــة سيرى ١٩٤٩ - الجزء الثالث - ص ٨١

- حكمه بتاريخ ١٩٥٤/١٢/١٠ فى قضية "Gru" المجموعة ص ٦٥٩ .

- وحكمه بتاريخ ١٩٦٣/١٠/٢٥ فى قضية "Delle Corbiere" مـــع تعليـــق فالين .

- وحكمه بتاريخ ٩ ديسمبر ١٩٧٧ فى Michel de Greilly منشور فى مجلـــة A. J.D.A ١٩٧٨ ص ٤٦٦ .

صدورها ولا يترتب عليها أثرا فيما وقع قبلها الا فى حالتين : **الأولى :** أن تكون هذه القرارات واللوائح صادرة تنفيذا لقوانين ذات أثر رجعى ، **والثانية :** أن تكون هذه القرارات واللوائح صادرة تنفيذا لأحكام صادرة من مجلس الدولة بإلغاء قرارات إدارية وقعت مخالفة للقانون لما يترتب على الإلغاء من أثر فى الحوادث السابقة "(١) .

فحكم الإلغاء له أثرا رجعيا ، يقصد منه حماية الشرعية من ناحيه ، والمحافظة على أصحاب الشأن من ناحية أخرى ، فحماية الشرعية حماية كاملة تقتضى أن ينعطف الجزاء المقرر لمخالفتها الى التاريخ الذى تحققت فيه هذه المخالفة ، وهو تاريخ صدور القرار الملغى، ومن ناحية أخرى لا ينبغى أن يكون أصحاب الشأن ضحية طول إجراءات التقاضى ، وخاصة مع ما هو مقرر من أن الطعن بالإلغاء ليس له أثر موقف للقرار .

فالأثر الرجعى لحكم الإلغاء مظهر أساسى من مظاهر فاعلية رقابة الإلغاء ، بدونه تفقد هذه الرقابة الكثير من أهميتها، فالآثار التى يحققها القرار الإدارى فى الفترة منذ صدوره حتى الحكم بإلغائه قد تحقق كل أهداف القرار أو القدر الغالب والأهم منها مما تضعف معه أهميه الحكم بإلغائه لو كان أثره مقصورا على المستقبل فحسب (٢) .

والرجعية فى هذه الحالة رجعية مجازية (افتراضية) ذلك أن ما مضى من الزمن لا يمكن أن يعود ، فمن المنطق أن يقال أن كل ما

---

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٤٨/٣/١٠ فى القضية - رقم ٩٦ لسنة ١ ق س ٢ ص ٤٤٠ .

(٢) راجع : الدكتور عبد المنعم عبد العظيم جبره : رسالته بعنوان " آثار حكم الإلغاء " - جامعة القاهرة ١٩٧١ ص ٣٤٣ .

يمكن عمله هو أن تتصرف الإدارة فى المستقبل بطريقة يترتب عليها إيجاد مركز متقارب بقدر الإمكان[١] للمركز الذى كان يجب أن يوجد فى الماضى ، وبهذا لا نكون بصدد رجعية بالمعنى الحقيقى ، بل مجرد عرض فى المستقبل لما كان يجب أن يحدث فى الماضى ، فحكم الإلغاء له أثر كاشف لحق سابق [٢] (حق المدعى) .

ويقول الفقيه " Weil " فى هذا الشأن أنه حتى يمكن أن يقال أن الإلغاء كاشف لحق سابق على القرار الملغى يجب أن نأخذ بطريقة ما صورتين للوضع القانونى ، صورة قبل إصدار القرار والاخرى بعد الغائه ، ثم نقول أن الصورة الثانية يجب أن تمثل الوضع كما كان فى الصورة الأولى ، ولكن التصوير بهذه الطريقة ليس دقيقا ، لأنه لا ينقل الا الحقيقة فى لحظة معينه مع تجاهل عنصر الزمن ، فالافتراض فى الأثر الكاشف يظهر فى تجاهل عنصر الزمن الذى يمر بين إصدار القرار المعيب ، وإلغائه بحيث أننا لو نظرنا الى الوضع لا فى صورتين التقتت كل منهما فى لحظة بل فى شريط متصل فسوف نتبين بوضوح

---

(١) إن تعبير إيجاد مركز متقارب بقدر الأمكان تعبير يتفق مع واقع الحال ، ذلك لأن تنفيذ حكم الإلغاء بأثر رجعى كثيراً ما تقابله عقبات تسببها اعتبارات عملية تجعل من غير الممكن أحيانا تحقيقه بأثر رجعى ، ومن أجل هذا حرص الفقيه جيز على استعمال ذلك التعبير باستمرا فى مقاله التالى :

Jeze : controle juridictionnel des decisions de nomination et de promation d'avancement des fonctionnaires publics, R.D.P, 1928, P. 122-162 .

(٢) راجع : الدكتور عبد المنعم جبره – المرجع السابق - ٣٤٢ حيث يرى أن حكم الإلغاء لا يقتصر دوره على الكشف عن الأوضاع القائمة قبل صدوره بل يضيف جديدا فى عالم القانون اذ من شأنه أن يزيل من الوجود القانونى قرارا قائما ، ونافذا ، ومنتجا لكل آثاره الا وهو القرار المحكوم بإلغائه .

أنه إذا كان القرار المعيب قد أحدث تغييرا فى الوضع القـانونى ، فـإن الإلغاء قد أحدث تغييرا أهم لأنه أوجب محو كل التغيرات التى أحدثـها القرار الملغى (١) .

ويتضح مما سبق أنه يجب على الإدارة لكى تقوم بتنفيـذ حكـم الإلغاء تنفيذا حقيقيا ، وكاملا يحقق الهدف من الحكـم بإلغـاء القـرار الإدارى ، أن تتخذ نوعين من الإجراءات هما :

أولا : إزالة القرار الملغى ، وما ترتب عليه من آثـار ، بـأثر رجعى ، وهو ما يطلق علية الرجعية الهادمة .

"La retroactivite des tructive"

ثانيا : إصدار القرارات الرجعية اللازمة لاعادة الحال الى مـا كان يجب أن يكون عليه ، لو لم يصدر القرار الملغى، وهو مـا يطلـق عليه الرجعية البناءة .

“La retroactivite constructive”

وسوف نتاول فيما يلى بالدراسة ، والبحث كـلا النوعيـن مـن الإجراءات بالقدر المناسب الذى لا يخرج بنا عن الموضـوع الأساسـى للبحث .

وسوف نقسم البحث فى هذا الشأن إلى مطلبين ، نتناول فى كـل منهما إجراء من الإجرائيين سالفى الذكر .

---

(١) راجع :

Weil, Les consequence de l’annulation d,un acste administratif pour exces de pouvoir, these Paris 1952, P.165 .

المطلب الأول

إزالة القرار الملغى وما ترتب عليه من آثار بأثر رجعى

(الرجعية الهادمة)

أن القـــرار الإدارى لـــه آثار قانونية وأخرى مادية كمـــا أنـــه يمكن أن يتخـــذ أساسا لإصدار قـــرارات أخرى مستنـــدة إليـــه اصطلـــح على تسميتهـــا بالقرارات التبعية Actes Consequences ، والرجعيـــة الهادمة من شأنها إزالة القرار الإدارى ، وآثارة القانونية والمادية بـــآثر رجعى ، وكذا إزالة القرارات التبعية المستندة اليه بأثر رجعى أيضا .

أولا : إزالة القرار الإدارى وآثاره ، بأثر رجعى :

يترتب على صدور حكم بإلغاء قرار إدارى ما زوال ذلك القـــرار بأثر رجعى ، أى اعتباره كأن لم يكن ، وزوال القـــــرار الإدارى بـــأثر رجعى يعتبر نتيجة مباشرة لحكم الإلغاء ، فالقرار الإدارى يعتبر كأن لـم يكن بمقتضى الحكم بإلغائه ودون حاجة الى تدخل من الإدارة لاعتبـــاره كذلك .

ولا يغير من هذا الأمر كون الإدارة تقوم عادة بـــإصدار قـــرار بسحب القرار الذى قضى بإلغائه ، فالقرار الساحب فى هـــذه الحالـــة لا يعدو أن يكون عملا ماديا لا ينتج بذاته أى أثر قانونى [1] ، فإزالة القرار

---

(١) راجع : الدكتور عبد المنعم جبره – المرجع السابق – ص ٣٤٩ ، حيث يـــرى أنه إذا قامت الإدارة بسحب القرار الذى حكم بالغائه فان نشر القرار الساحب لـــه فائدة محدودة تنحصر فى نقل مضمون حكم الإلغاء من نطاق القضاء الى المجـــال الإدارى ويترتب على تلك الفائدة ثلاثة أمور هى : ==

الملغى بأثر رجعى يعتبر نتيجة مباشرة للحكم بالغائة .

وإذا كان الأصل ، كما سبق أن ذكرنا ، أن إزالة الأثر القانونى للقرار الملغى ، يتحقق تلقائيا بمقتضى حكم الإلغاء دون حاجة الى تدخل من الإدارة فى هذا الشأن ، إلا أن هذا الأصل يرد عليه استثناء يتعلق بالقرارات الإدارية السلبية .

فمن المعلوم أن القرار الإدارى السلبى يتمثل فى امتناع الإدارة عن إصدار قرار إدارى كان من الواجب عليه إصداره طبقا للقوانين واللوائح [1] .

ويقول الدكتور رمزى الشاعر فى هذا الشأن " أن مبدأ الشرعية

= أ - علم القائمين على التنفيذ فى جهات الإدارة بصدور الحكم ومضمونه .

ب - علم ذوى الشأن من الغير بصدور الحكم ومن ثم يمكنهم الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا من تاريخ شهره وهذا من شانه العمل على استقرار الأوضاع الإدارية فى مدة وجيزة

جـ - أن القرارات التنظيمية التى يتم نشرها بوسيلة تحقق علم المخاطبين بها، ثم يقضى بإلغائها بحكم، فإن هذا الحكم لا يتمتع بأى وسيلة رسمية للنشر، ومن ثم فإن نشر القرار التنفيذى الذى يتضمن سحبها يحقق للمخاطبين بها العلم بإلغائها .

(١) راجع فى هذا الشأن : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٥/٢/٩ فى القضية رقم ٦٥٩ لسنة ١٦ ق المجموعة ص ٢٩٢ .

ومن الجدير بالذكر فى هذا المجال ، إننا نكون بصدد قرار إدارى سلبى غير مشروع ، إذا امتنعت الإدارة عن اتخاذ قرار فى حالة يوجب عليها القانون أواللوائح اتخاذ قرار ايجابى فيها ، إلا أنها امتنعت عن ذلك ، أما كان القانون أو اللوائح لا توجب على الجهة الإدارية التدخل لاتخاذ قرار إدارى فى أمر معين ، وإنما ترك لها الخيار فى شأن هذا التدخل ان شاءت فعلت وأن شاءت سكتت فإن امتناعها فى هذه الحالة لايشكل قرارا ادرايا سلبيا .

لا يعنى احترام الإدارة للقانون فى تصرفاتها الإيجابية فقط بل يعنى أيضا وأجب قيامها بالأعمال التى يحتم القانون عليها ضرورة تنفيذها أو القيام بها حيث يكون سكوتها عن القيام بتلك الأعمال تصرفا سلبيا غير مشروع [١] .

ولما كانت القاعدة الأصولية تقضى بان سلطة قاضى الإلغاء تقف عند مجرد الحكم بإلغاء القرار الإدارى ، وليس له أن يحل محل الإدارة فى إصدار القرارات الإدارية التى تعتبر نتيجة حتمية لحكم الإلغاء ، فإن الحكم بإلغاء القرار السلبى لا يتضمن بذاته تحقيق الأثر القانونى ، الذى امتنعت الإدارة عن إحداثه ، وجاء هذا الأمتناع على خلاف القواعد القانونية المقررة ، وإنما يتعين لتحقيق هذا الأثر أن تصدر الإدارة قرارا بذلك ، فالحكم الصادر مثلا بإلغاء القرار السلبى الخاص بامتناع الإدارة عن منح ترخيص لممارسة نشاط معين ، لا يعتبر بمثابة ترخيص بمباشرة هذا النشاط وإنما يتعين أن يصدر بذلك الترخيص ، قرار من جهة الإدارة .

ولقد أوضحت المعنى السالف الذكر كل من محكمة القضاء الإدارى والمحكمة الإدارية العليا فى العديد من أحكامهما، فقد قضت محكمة القضاء الإدارى بأن " ... أثر حكم الإلغاء هو أعدام القرار الملغى فى الخصوص الذى حدده الحكم بحسب ما إذا كان الإلغاء شاملا أو جزئيا ، وليس من أثر الحكم أن يعتبر من صدر لصالحة مرقى بذات الحكم وإلا كان ذلك بمثابة حلول المحكمة محل الإدارة فى عمل هو من صميم اختصاصها بل لابد من صدور قرار إدارى جديد ينشىء المراكز

---

(١) راجع : الدكتور رمزى طه الشاعر – رسالته بعنوان " تدرج البطلان فى القرارات الإدارية " – ١٩٦٨ – ١٩٦٨ – جامعة عين شمس . ص ٢٠١ .

القانونية فى هذا الشأن على مقتضى ما قضت به المحكمة وليس للمحكمة أن تلزم جهة الإدارة بإجراء الترقية فى وقت معين مهما وجد من الدرجات الشاغرة إذ لا تملك المحكمة أن تنصب نفسها مكان الإدارة فى تقدير ملاءمة إجراء أو عدم إجراء الترقية فى تاريخ معين وهى ملاءمة تستقل جهة الإدارة بالترخيص فى تقديرها بحسب ظروف الأحوال ، ومقتضيات الصالح العام وحاجة العمل باعتبار ذلك من مناسبات إصدار القرار الإدارى " [١] .

كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن "... مهمة القاضى الإدارى تقف عند حد إلغاء القرار الإدارى غير المشروع أما تنفيذ مقتضى هذا الإلغاء فإنه مما تختص به الجهة الإدارية بالقرار الذى يصدر منها مراعية فيه التنفيذ الكامل للحكم الذى صدر فى هذا الشأن"[٢].

ويتضح مما سبق أن مهمة القاضى الإدارى تقف عند حد إلغاء القرار الإدارى غير المشروع ، أما تنفيذ مقتضى هذا الإلغاء فان جهة الإدارة هى التى تختص به ، ويعنى ذلك أن الحكم بإلغاء قرار سلبى ينحصر أثره المباشر فى شجب موقف الامتناع الذى سلكته الإدارة فى إصدار قرار كان من الواجب عليها إصداره طبقا للقوانين واللوائح، أما تحقيق أثر هذا الحكم فلا يكون إلا بقيام الإدارة بإصدار القرار الذى كانت قد امتنعت عن إصداره ، وإذا لم يصدر هذا القرار فليس فى الإمكان أن تتحقق آثاره بمقتضى حكم الإلغاء ذاته .

---

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٧/٤/١٣فى القضية رقم ١٦٥٠ لسنة ٢ ق المجموعة ص ٩٠٨ .

(٢) راجع حكم المحمكة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٤/٢/٢٤ فى الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ١٦ ق المجموعة ص ١٨٠ .

فالحكم بإلغاء قرار ايجابى يختلف عن الحكم بإلغاء قرار سلبى حيث أن الأول يترتب عليه مباشرة زوال ذلك القرار بأثر رجعى والثانى لا يترتب عليه مباشرة سوى شجب موقف الإدارة بالامتناع عن إصدار قرار كان من الواجب عليها إصدارة ، أما تحقيق مقتضى الحكم فلا يكون إلا بقيام الإدارة بإصدار القرار الذى كانت قد امتنعت عن إصداره .

ومن الجدير بالذكر أن القرار الذى تلتزم الإدارة بإصدارة فى هذه الحالة لتحقيق الأثر المباشر للحكم بإلغاء قرار سلبى ، يجب أن يكون رجعيا ، أي أن آثاره تبدأ من تاريخ اتخاذ الإدارة لموقفها السلبى الذى تم إلغاءه بمعرفة القضاء .

ونحن نرى أن القرار الذى تتخذه الإدارة فى هذه الحالة إنما يدخل فى نطاق الرجعية البناءة ، وليس فى نطاق الرجعية الهادمة ، فالحكم بإلغاء القرار السلبى هو الذى يؤدى بذاته الى هدم القرار السلبى (الموقف السلبى للإدارة) أما القرار الايجابى الذى تتخذه الإدارة فى هذا الشأن فإنه يعيد بأثر رجعى بناء المركز القانونى للمدعى ،والذى كان يجب أن يكون عليه لو لم يصدر القرار الملغى ، ومن ثم فأن هذا القرار الايجابى يدخل فى نطاق الرجعية البناءة .

وإذا كانت الإدارة ملزمة بإزالة القرار الملغى بأثر رجعى فإن التزامها هذا لا يقف عند حد إزالة الآثار القانونية للقرار بل يجب عليها أيضا أن تقوم بإزالة الآثار المادية له . مثل إخلاء العين المستولى عليها وتسليمها لمالكها عقب إلغاء قرار الاستيلاء عليها للمنفعة العامة ، ومثل إعادة إدراج اسم الموظف ، فى سجلات الإدارة ، عقب إلغاء قرار

فصله ، وتمكينه من ممارسة وظيفته [١] .

ولكن إذا كانت إزالة الآثار المادية القائمة للقرار الملغى لا تثير أية مشاكل ، إلا أن الأمر يبدو صعبا بالنسبة لاعمال التنفيذ التى تكون قد تمت ، واستغرقت كل ما يحمله القرار الإدارى من آثار [٢] ، فليس من شأن الأثر الرجعى لحكم الإلغاء اعتبار هذه الأعمال وكأنها لم تحدث، فالأعمال المادية تقترن بالزمن وتنطوى معة ولا يمكن ازالة ما تم منها واعتباره كأن لم يكن [٣] .

ولقد اختلفت آراء الفقهاء حول ما اذا كانت الإدارة ملزمة أيضا من خلال التزامها بتنفيذ حكم الإلغاء بأن تقوم بدفع التعويض المناسب لذى الشأن عند استحالة التنفيذ ، أم أنه يجب عليه فى هذه الحالة أن

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الادارى بتاريخ ١٩٥٣/١٢/٢٨ س ٨ ص ٣٣٧ حيث قضت بأن " ... النتيجة الطبيعية التى تترتب على صدور الحكم بإلغاء قرار فصل موظف عام سواء أكان معينا أو منتخبا أن يعيد الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور قرار الفصل ، وتنفيذ هذا الحكم يقتضى إعادة الموظف الذى حكم بإلغاء قرار فصله إلى ذات وظيفته التى كان قد فصل منها بالقرار المحكوم بإلغائه ، كما لو كان هذا القرار لم يصدر قط ...." .

(٢) مثال ذلك اذا صدر قرار بهدم منزل أو منع عقد أجتماع فى مناسبة خاصة وتم تنفيذ القرار قبل صدور حكم الإلغاء ، ففى هذه الحالة يكون التنفيذ قد استغرق كل ما يحمله القرار من آثار ، ومن ثم يكون إلغاء القرار بعد ذلك عديم الجدوى، ومن أجل هذا قرر المشرع - فى فرنسا وفى مصر - للأفراد الحق فى طلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية بشروط معينه راعى فيها حماية الأفراد من ناحية ، وعدم عرقلة نشاط الإدارة من ناحية أخرى . وهو ما سوف نتعرض له بالتفصيل فى الباب الخامس .

(٣) راجع مقال جيز - السابق الاشارة اليه - والمنشور فى مجلة القانون العام الفرنسية ١٩١٣ - ص ٢٢٧ .

يرفع دعوى تعويض عن الأضرار التى أصابته من جراء استحالة تنفيذ حكم الإلغاء ؟

ويرى الفقيه Weli أن الإدارة تلتزم بدفع التعويض لذى الشأن عند استحالة تنفيذ حكم الإلغاء دون ما حاجة إلى قيامه بالمطالبة به ، ذلك لأن التعويض فى هذه الحالة يختلف عن التعويض الذى يستحق بسبب التنفيذ الخاطىء أو الناقص أو المتراخى ، فالتعويض فى الحالة الأولى يكون مقابلا لا ستحالة التنفيذ العينى وبعيدا عن فكرة الخطأ، أما التعويض فى الحالة الثانية فانما يستند إلى خطأ ارتكبته الإدارة ، وبذلك فانه فى حالة لاستحالة تنفيذ حكم الإلغاء تلتزم الإدارة بمنح هذا التعويض لذى الشأن دون حاجة لإثبات وقوع خطأ أو ضرر فهو يستند إلى **مجرد استحالة التنفيذ ويخرج من نطاق مسئولية الإدارة ليدخل فى مجال تنفيذ الأحكام الذى يتم أما عينا وأما بمقابل عند استحالة التنفيذ العينى** [١] .

أما الفقيه Kellershohn [٢] فإنه يرى أن الإدارة لا تلتزم بدفع تعوييض لذى الشأن عند استحالة تنفيذ حكم الإلغاء الصادر لصالحة وإنما يجب عليه أن يقيم دعوى تعويض مستقلة للمطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة استحالة تنفيذ حكم الإلغاء . وتقوم المحكمة فى هذه الحالة بتقدير قيمة هذا التعويض ،وذلك على أساس أنه وإن كانت دعوى الإلغاء ودعوى التعويض تدخلان فى نطاق القضاء العينى ، الا أن كل من الدعوتين تثير وجها مختلفا من أوجه المشروعيه فالدعوى

---

(١) راجع : الفقيه Weil – المرجع السابق – ص ٢٦٣ .

(٢) Kellershohn, Des effects de l'annulation pour excces de pouvoir thèse Bordeaux, 1915, P. 179.

الأولى ، تثير البحث حول مشروعيه عمل قانونى ، إنما الدعوى الثانيـة، فإنها تثير البحث حول مشروعية فعل ضار والتعويض عنه ، والقـاضى فى دعوى الإلغاء لا يفصل الا فى مشـروعية العمـل القـانونى ، ولا يتعرض لمدى مشروعية أعمال التنفيذ المادية .

ونحن نؤيد الرأى الأول دون الرأى الثانى ، وذلـك لأن الأخـذ بالرأى الأول فيه تيسير على الأفراد ، أما الأخذ بـالرأى الثـانى فإنـه يؤدى إلى القول بأنه **عند استحالة التنفيذ المادى لحكـم الإلغـاء يجـب على الأفراد الالتجاء مرة أخرى الى القضاء للمطالبة بالتعويض** ، وهـذا فى ذاته يحمل الأفراد مشقة كبيرة بالإضافة الى أنه يمكن أن يؤدى فـى الكثير من الأحيان إلى عدم جدوى دعوى الإلغاء وانصـراف الأفـراد عنها نظرا لطول الوقت الذى تستغرقة من ناحية وإستحالة تنفيذ الحكـم الصادر فيها أو على الأقل وجود عقبات لا تنتهى فى سبيل ذلك التنفيـذ من ناحية أخرى .

ثانيا : إزالة القرارات التبعية المستندة الى القرار الملغى بأثر رجعى:

إن تنفيذ حكم الإلغاء وإعمال الأثر الرجعى لهذا التنفيذ يقتضـى إزالة القرارات الإدارية المرتبطة بالقرار الملغى بـأثر رجعـى وتلـك القرارات يطلق عليها القرارات التبعية .

وهناك اختلاف بين آثار القرار الملغـى مـن ناحيـة ، وبيـن القرارات التابعة له من ناحية اخرى ، فاثار القرار الملغـى هـى تلـك النتائج القانونية والمادية التى تلزم مباشرة عن صدور القرار الملغـى ، أما القرارات التابعة للقرار الملغى فهى القرارات التـى يكـون للقـرار الملغى دور فى وجودها وأن كانت ليست آثار لازمة له .

ولكن يمكن القول بضرورة إزالة القرار التبعى بأثر رجعى تنفيذا للحكم بإلغاء القرار الأصلى ، لا بد أن تكون هناك رابطة قوية بينه وبين القرار الأصلى .

ولقد اختلف الفقهاء فى تصوير العلاقة بين القرار الإدارى ، وما يمكن أن يرتبط به من قرارات تبعية تتأثر بالغائه ، ويمكننا فى ضوء تقسيمات الفقهاء [1] لأنواع العلاقات التى يمكن أن تقوم بين القرارات الإدارية ، وبعضها أن نجمل الروابط التى يمكن أن تقوم بين القرار الإدارى الملغى ، وغيره من القرارات فيما يلى :

أ – أن يكون القرار التبعى تطبيق مباشر للقرار الملغى .

L'acté consequence est un mesure d'application de l'acte annulé .

ب – أن يكون القرار الملغى شرطا لوجود القرار التبعى .

L'acte annulé est la condition d, existence de l'acte consequence

جـ – أن يكون القراران ، الأصلى والتبعى ، عنصرين فى عمليه قانونية واحدة .

L'acte annule et l'acte consequenccce fonf Partie d'une meme operation juridique .

ولتوضيح اثر إلغاء القرار الإدارى على القرارت التابعة له

---

(١) راجع فى الفقه الفرنسى :
- مقال جيز – السابق الاشارة اليه – مجلة القانون العام ١٩١٣ ص ٢٩٧ .
- راجع : كلير شمهن – المرجع السابق – ص ٩٠ وما بعدها .
- راجع : دى سوتو – رسالته السابق الإشارة إليها – ص ٣٤٨ – المرجع السابق – ص ١٨٥ .

نفرق فى هذا الشأن بين ما اذا كان القرار الأصلى قـــرار تنظيمـــى أو قرار فردى . وسوف نعرض فيما يلى موقف القضاء والفقه بالنسبة لأثر إلغاء القرار الإدارى على القرارت التابعة له ، ثم نوضح بعد ذلك رأينـــا فى هذا الشأن

أ- القرار الأصلى قرار تنظيمى :

موقف القضاء :

يفرق مجلس الدولة الفرنسسى ، والمصرى فى هذا الشأن بين ما إذا كان القرار التبعى قرار تنظيمى أو قرار فردى، فإذا كـــان القـــرار التبعى قرار تنظيمى ، فإن مجلس الدولة الفرنسى (١) والمصرى يرتبـــا على إلغاء القرار الأصلـــى ، ضـــرورة قيـــام الإدارة بســـحب القـــرار التنظيمى المستند اليه وذلك تنفيذا لحكم الإلغاء .

أما إذا كان القرار التبعى قرار فردى فإن كل من مجلس الدولـــة الفرنسى (٢) والمصرى (٣) يمنع سحب القرارات الفردية التـــى صـــدرت مستندة الى قرار تنظيمى حكم بالغائه ، وذلك على أساس أن القـــرارات الفردية التى صدرت تنفيذا لقرار تنظيمى ولم يطعن عليها بالإلغاء فـــى

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٨/١٠/٢٩ فى قضيـــة Millon des Marquets المجموعة ص ٣٩٨ .

(٢) راجع : حكـــم مجلـــس الدولـــة الفرنســـى بتـــاريخ ١٩٤٥/١٢/٣ فـــى قضيـــة Caussidéry المجموعة ص ٦٤٠، حكمـــه بتـــاريخ ١٩٦٠/٤/١، فـــى قضيـــة Queriaud المجموعة ص ٢٤٥ .

(٣) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٣/٦/٢٩ فـــى القضيـــة رقـــم ٤٨٩ لسنة ٤ ق س ٨ ص ١٤١٢ .

المواعيد المقررة تكون قد أصبحت نهائية حيث أنها قد رتبت لمن صدرت بشأنهم حقوقا مكتسبة لا يجوز المساس بها حتى لو حكم بإلغاء القرار التنظيمى الذى استندت اليه .

موقف الفقه :

يفرق الفقه أيضا فى هذا الشأن بين ما اذا كان القرار التبعى قرار تنظيمى ، أو قرار فردى .

فإذا كان القرار التبعى قرار تنظيمى ، فانه يوجد إجماع بين الفقهاء على أن إلغاء القرار التنظيمى يترتب عليه زوال القرارات التنظيمية المستندة اليه بأثر رجعى ، ونحن نتفق معهم فى هذا الرأى .

أما اذا كان القرار التبعى قرار فردى ، فقد أختلف الفقهاء فى شأن تأثير إلغاء القرار التنظيمى الأصلى على بقاء القرارات الفردية المستندة اليه ، ويمكننا أن نميز فى هذا المجال بين رأيين فى الفقه :

الرأى الأول :

وهو الرأى الغالب فى الفقه ، ويرى أصحابة أن إلغاء القرار التنظيمى يترتب عليه زوال القرارات الفردية المستندة إليه بأثر رجعى .

فيرى الفقيه جيز أنه يترتب على إلغاء القرار الأصلى سقوط القرار التبعى سواء كان القرار الأخير تنظيميا أو فرديا[١] .

ويرى الفقيه De Soto أنه إذا كان القرار الملغى قرارا لائحيا ،

---

(١) راجع مقال جيز – مجلة القانون العام ١٩١٣ ص ٢٩٧ .

ترتب على هذا الإلغاء سقوط جميع القرارات التى صدرت مستندة إليه[١] .

ويقول الفقيه Weil فى هذا الشأن ، أن إلغاء القرار التنظيمى يستتبع سقوط جميع القرارات الفردية التى صدرت تنفيذا له ، ويرجع ذلك الى استناد القرار الفردى إلى القرار التنظيمي بالإضافة إلى أن القرار الفردى يقع فى مرتبة تالية للقرار التنظيمى فى سلم التدرج بين القواعد القانونية [٢] .

أما الدكتور إبراهيم فهمى شحاته فإنه لم يفرق بين ما إذا كان القرار الملغى قرار تنظيمى أو قرار فردى ، وكذا لم يفرق بين ما إذا كان القرار التبعى قرار تنظيمى أو قرار فردى، إنما ذكر فى عبارة عامة بأنه " يجب القول بأن تحقيق آثار إلغاء القرار الأصلى من شأنه إلغاء القرارات التى تعتبر تطبيقا مباشرا له ، فبهذا تعاد الحالة الى ما كانت عليه وتتحقق فكرة الأثر الرجعى على أحسن نحو " [٣] .

ويقول الدكتور عبد المنعم جيره فى هذا الشأن " أنه لا يمكن الدفاع عن مسلك القضاء الإدارى الفرنسى فى هذه المسألة ، خاصة فى الأحوال التى يستحيل فيها إسناد القرار الفردى لقاعدة تنظيمية أخرى خلاف النص الملغى ... فالقرار الذى يتجرد من كل سند قانونى يمكن حمله عليه لا يصلح أساسا لاكتساب الحقوق ، ويتعين إهدار هذا القرار وإلزام الإدارة بسحبه كنتيجة حتمية لإلغاء سنده القانونى الوحيد ، ولو لم

---

(١) راجع : دى سوتو – رسالته السابقة – ص ٣٤٨ .

(٢) راجع : Weil المرجع السابق – ص١٨٥ .

(٣) راجع : الدكتور ابراهيم شحاته – بحث بعنوان " الآثار الإيجابية للأحكام الصادرة بإلغاء قرارات الترقية ودور الإدارة فى تحقيقها – مجلة مجلس الدولة – السنة ٨ ، ٩،١٠ – ١٩٦٠ ، ص ٢٧٩ .

يكن قد طعن عليه فى المواعيد المقررة وإلا فإن الحكم بإلغاء اللائحة يتساوى مع الإلغاء الإدارى لها الذى ينصرف أثره للمستقبل فحسب ، ولا يمس القرارات الإدارية التى صدرت استنادا للائحة وقت أن كانت سارية المفعول " (١) .

الرأى الثانى :

يتفق أصحاب هذا الرأى مع مسلك مجلس الدولة الفرنسى والمصرى فى القول بعدم إزالة القرارات الفردية المستندة الى قرار تنظيمى قضى بإلغائه فلقد ذهب الفقيه " Kellershohn " إلى القول بأن العلاقة بين القرار الأصلى والقرار التبعى تختلف بحسب ما اذا كان القرار التبعى قد أنشا مركزا قانونيا شخصيا أم مركزا قانونيا موضوعيا. ففى الحالة الأولى، لا يترتب على إلغاء القرار الأصلى سقوط القرار التبعى، أما فى الحالة الثانية فإن إلغاء القرار الأصلى يسقط القرار التبعى(٢) .

وكذلك يرى الفقيه " Rainaud " بأنه إذا ما صدرت لائحة غير مشروعة وقضى بالغائها ، وكانت قد صدرت قرارات فردية بتطبيق هذه اللائحة ، لم يطعن عليها ، ولم تسحب فى الميعاد المقرر فإن الحقوق التى تضمنتها تلك القرارات تكتسب صفة نهائية وتنزوى عدم مشروعية اللائئحة أمام فاعلية القرار الفردى الذى ينفصل عن القرار اللائحى ، وتصبح له حياته الخاصة (٣) .

---

(١) راجع : الدكتور عبد المنعم جيره – المرجع السابق – ص ٣٧٥.

(٢) راجع : كلير شمهن – المرجع السابق – ص ٣٧٥ .

(٣) Rainaud (jean Marie), La distinction de Rainaud (Jean Marie), La distinction de l'acte reglementaire et de l'acte individuel, B.D.P, 1966, P. 123.

ونحن نرى أنه إذا صدر حكم بإلغاء القرار التنظيمى قبل أنتهاء مواعيد الطعن فى القرار الفردى التبعى ، فإنه فى هذه الحالة يجب على الإدارة أن تقوم بسحب القرار الفردى نظرا لأنه لم يتحصن بانتهاء مواعيد الطعن بالإلغاء ، ومن ثم لا يتعلق به حق لأحد .

أما اذا صدر الحكم بإلغاء القرار التنظيمى بعد انتهاء مواعيد الطعن فى القرار الفردى التبعى ، دون أن يطعن عليه أحد ، فإنه فى هذه الحالة لا يجوز للإدارة أن تقوم بسحب القرار الفردى تنفيذا للحكم بإلغاء القرار التنظيمى .

ونستند فى رأينا هذا على الأسباب الآتية :

١ــ أنه يتفق مع مسلك كل من مجلس الدولة الفرنسى والمصرى فى المساواة بين الأفراد والإدارة فى مجال إبطال القرارات الإدارية[١]، فكما لا يجوز للإدارة سحب القرار الفردى الغير مشروع بعد انتهاء مواعيد الطعن فيه بالإلغاء [٢] ، كذلك لا يجوز للأفراد أن يتوصلوا

---

(١) لقد ساوى القضاء الإدارى بين الإدارة و الأفراد فى مجال ابطال القرارات الإدارية حيث منع الإدارة من سحب القرارات الإدارية الا فى خلال مدة الطعن القضائى فيها .

(٢) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٤٩/٥/٤ – السنة الثانية ص ٧١٥ وقد جاء به " أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على التفرقة بين القرارات الإدارية التنظيمية العامة وبين القرارات الادراية الفردية ،وأنه يجوز للإدارة سحب القرارات التنظيمية العامة سواء بالإلغاء أو التعديل فى أى وقت تشاء حسبما تقتضية المصلحة العامة ، أما القرارات الفردية فلا يجوز سحبها ولو كانت مشوبة إلا خلال الستين يوما من تاريخ صدورها ، بحيث اذا أنقضى هذا الميعاد أكتسب القرار حصانه تعصمة نم أى إلغاء أو تعديل ، ويصبح عندئذ لصاحب الشأن حق مكتسب فيما تضمنه القرار وكل إخلال بهذا الحق بقرار لا =

عن طريق إلغاء القرار الأصلى الى إلغاء القرار الفردى التبعى بعد أن يكون قد تحصن بانتهاء مواعيد الطعن فيه .

٢ـ أن القرار الفردى الغير مشروع يعتبر قرار نـــهائى بعـد انتـــهاء مواعيد الطعن فيه دون أن يطعن عليه أحد أو تقوم الإدارة بسحبه ، ومنذ تلك اللحظة تتعلق به حقوق من صدر فى شأنه ، ومن ثـــم لا يجوز المساس بتلك الحقوق بعد ذلك ، لأن المساس بها يؤدى إلـــى اضطراب الأوضاع القانونية وعدم استقرار الحياة الإدارية .

ب ـ القرار الأصلى قرار فردى :

موقف القضاء :

لقد قضى كل من مجلس الدولة الفرنسى والمصرى فى العديـــد من أحكامها ، بأن إلغاء القرار الفردى يـــترتب عليــه زوال القــرارات الفردية الأخرى المرتبطة به بأثر رجعى ، وذلك دون حاجـــة إلـــى أن يقوم المدعى الصادر لصالحه حكم الإلغاء بالطعن استقلالا فى القـوارات التبعية.

فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه " إذا صدر حكم لصــــالح موظف بإلغاء قرار الترقية المطعون فيه فيما تضمنه من تخطيه فيـــها، وكانت قد صدرت قرارات تالية بالترقية قبل أن يصـــدر حكــم الإلغــاء وكان من ألغيت ترقيته يستحق الترقية بدوره فى أول قرار، فإن وضـــع الأمور فى نصابها السليم يقتضى أن يرقى المذكور فى أول قرار تـــال بحسب دوره فى ترتيب الأقدمية بالنسبة للمرقين فى هذا القرار التالـــى،

== حق ، يعد أمرا مخالفا للقانون ، يعيب القرار الأخير ويبطله " .

وهكذا بالنسبة إلى سائر القرارات الأخرى الصادرة بعد ذلك .

ولما كان حكم الإلغاء يستتبع إلغاء كل ما ترتب على القرار الملغى من آثار فى الخصوص الذى انبنى عليه الحكم المذكور ، وعلى الأساس الذى أقام عليه قضاءه ، فإن أثر هذا الحكم يقتضى تصحيح الأوضاع بالنسبة إلى القرارات التالية ذلك أن كل قرار منها يتأثر حتماً بإلغاء القرار السابق عليه مادامت الترقيات فيها جميعاً مناطها الدور فى ترتيب الأقدمية عند النظر فى الترقية ، فيترتب على تنفيذ حكم الإلغاء أن تلغى ترقية آخر من رقى فى كل قرار ليحل محله فيه آخر من رقى فى القرار الأسبق مادام دوره فى الأقدمية يسمح بترقيته فى أول قرار تال ، مع إسناد تاريخ ترقية كل من المذكورين إلى التاريخ المعين فى القرار الذى كان يستحق الترقية فيه ، وعلى هذا الأساس يستقر الوضع على إلغاء ترقية آخر المرقين فى آخر قرار ، **وذلك كله دون حاجة إلى الطعن من جانب أحد من هؤلاء بالإلغاء فى أى من القرارات الصادرة خلال المدة من تاريخ صدور القرار الأول ، المحكوم بإلغائه حتى تاريخ صدور الحكم القاضى بهذا الإلغاء وتنفيذه إذ أن من شأن هذا الحكم أن يزعزع جميع المراكز القانونية غير السليمة التى ترتبت على صدور القرار الذى وقعت فيه المخالفة القانونية** ، وذلك حتى ينال كل موظف نتيجة لإعادة تنظيم هذه المراكز على مقتضى الحكم، ما كان يستحقه بصورة عادية لو لم ترتكب هذه المخالفة ، إذ لو اقتصر التنفيذ على إلغاء ترقية آخر من رقى فى القرار المحكوم بإلغائه، دون المساس بالقرارات التالية المترتبة عليه، لانبنى على ذلك تخلف هذا الموظف الذى سبق أن اتجهت نية الإدارة إلى ترقيته، ورقته بالفعل إلى ما بعد زملاءه الأحدث منه فى ترتيب الأقدمية ممن رقوا بهذه القرارات على الرغم مما شابها من عيب ، الأمر الذى يجافى الأوضاع الإدارية

السليمة [١].

كذلك قضت محكمة القضاء الإدارى بهذا المعنى ، ومن أحدث أحكامها فى هذا الشأن، حكمها بتاريخ ١٧ نوفمبر ١٩٧٧ حيث قضت بأنه " ومن حيث أن الحكم بالإلغاء المجرد يقضى بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الملغى ، فتلغى القرارات والمراكز التى ترتبت عليه دون حاجة إلى الطعن فى هذه القرارات استقلالاً خلال المواعيد المحددة قانوناً ، ودون حاجة إلى النص صراحة فى الحكم على إلغائها فهذا يفسح المجال أمام جهة الإدارة لإعادة بناء المراكز الملغاة بناء يتفق وأحكام القانون ... " [٢] .

موقف الفقه :

يوجد شبه إجماع بين الفقهاء على أن إلغاء القرار الفردى يترتب عليه زوال القرارات الفردية التبعية بأثر رجعى ولم يخرج على هذا الإجماع سوى الفقيه الفرنسى De Soto حيث يرى أن إلغاء القرار الفردى يكون ضعيف الأثر على القرارات التالية ، فالقرار الفردى - وهو فى أسفل سلم التدرج بين القواعد - لا يلحق إلغاؤه سواه [٣] .

ونحن نؤيد الرأى الراجح فى الفقه والقضاء فى القول بأن إلغاء

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٧/٤/١٣ ، فى القضية رقم ١٦٥٠ لسنة ٢ ق ، المجموعة ، ص ٩٠٨ .

(٢) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٧/١١/١٧ ، فى الدعوى رقم ٥٠٨ لسنة ٢٨ ق ، لم ينشر بعد .

- راجع فى نفس المعنى : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٥/٣/٢ ، فى الطعن رقم ٢٠٣ لسنة ١٥ ق ، ص ٢٤٨ .

(٣) راجع : De Soto ، رسالته السابق الإشارة إليها ، ص ٢٤٨ .

القرار الفردى الأصلى ، يترتب عليه زوال القرارات الفردية المرتبطة به بأثر رجعى .

المطلب الثانى
إصدار قرارات رجعية لإعادة الحال إلى ما كان يجب أن يكون عليه لو لم يصدر القرار الملغى
(الرجعية البناءة)

إن الحكم بإلغاء قرار إدارى ما ، يلزم الإدارة بإصدار بعض القرارات الإيجابية الرجعية التى من شأنها إعادة الحال إلى ما كان يجب أن يكون عليه لو لم يصدر القرار الملغى ، وهذا الإجراء من جانب الإدارة والذى تقوم به تنفيذاً لحكم الإلغاء يطلق عليه "الرجعية البناءة" .

فالإدارة تلتزم بأن تعيد بناء المركز القانونى للمحكوم له ، وأن تعامله على أساس ما كان يستحقه قانوناً لو لم يصدر القرار الملغى، وبالإضافة إلى ذلك يجب على الإدارة أن تعيد بناء المراكز القانونية للأفراد الذين تأثرت مراكزهم القانونية نتيجة لإلغاء القرار الإدارى المطعون فيه .

فإلغاء قرار التخطى فى الترقية مثلاً يلزم الإدارة بأن تصدر قراراً بترقية المحكوم له إلى الدرجة التى رقى إليها زملاءه، كما يجب عليها بالإضافة إلى ذلك أن تصدر بعض القرارات الإيجابية التى من شأنها إعادة بناء المراكز القانونية للموظفين الذين تأثرت ترقياتهم بإلغاء القرار المطعون فيه (١) .

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٧/٤/١٣ ، فى القضية رقم ١٦٥٠ لسنة ٢ ق ، المجموعة ، ص ٩٠٨ ، وقد سبق الإشارة إليه .

فإلغاء القرار الخاص بإعطاء المدعى تقرير سرى بدرجة ضعيف، يلزم الإدارة بأن تصدر قراراً بإعطاء المدعى العلاوة الدورية التى كان قد حرم منها نتيجة حصوله على تقدير ضعيف فى التقرير السرى .

وكذا إلغاء القرار الخاص بفصل المدعى من الخدمة يلزم الإدارة بأن تصدر القرارات الإيجابية اللازمة لإعادته إلى عمله الذى فصل منه، وكذا ترقيته إلى الدرجات التى رقى إليها أقرانه فى خلال مدة فصله عن العمل .

وبصفة عامة ، تلتزم الإدارة بإعادة الحال إلى ما كان يجب أن يكون عليه لو لم يكن القرار الملغى قد صدر ، سواء تعلق هذا الأمر بالمركز القانونى للمحكوم له ، أو بالمراكز القانونية للأفراد الذين تأثرت مراكزهم بالقرار المطعون فيه .

المبحث الثالث

القرارات الإدارية الرجعية بطبيعتها

توجد بعض القرارات الإدارية التى تتضمن بالضرورة أثراً رجعياً ، ويرجع ذلك لظروف خاصة بها ، وسوف نتناول فى هذا المبحث أنواع القرارات الإدارية التى ترتب بطبيعتها أثراً رجعياً ، وسنقسم الدراسة فيه كما يلى :

المطلب الأول : الرجعية فى حالة سحب القرارات الإدارية .

المطلب الثانى : القرارات المؤكدة والمفسرة .

المطلب الثالث : الرجعية بسبب مقتضيات سير المرافق العامة .

المطلب الرابع : الرجعية فى حالة تصحيح القرارات الإدارية .

المطلب الأول
الرجعية فى حالة سحب القرارات الإدارية

١ ــ أن السحب عملية قانونية تمكن الإدارة من إعادة النظر فـى القرار الذى أصدرته. وهو كما يرد على القرارات الصريحة يرد أيضـاً على القرارات الضمنية [١] .

والسحب قد يكون سحباً كلياً شاملاً للقرار الإدارى برمته وذلـك إذا كانت عدم المشروعية قد لحقت القرار كله ، أمـا إذا كـانت عـدم المشروعية لم تلحق سوى جزء فقط مـن أجـزاء القـرار دون بـاقى أجزاءه، فإن السحب فى هذه الحالة يكون سحباً جزئياً، إذ تقـوم الإدارة بسحب القرار فى جزئه غير المشروع فقط ، وهذا ما يسمى بالإبطـال الجزئى annulation partiel ولكن هذا الإبطال الجزئى لا يحـدث إلا إذا كان القرار الإدارى قابلاً للتجزئة، أما إذا كان غير قابل للتجزئـة ، فإنه يجب على الإدارة فى هذه الحالة أن تقوم بسحب القرار كله .

والسحب يكون فى أغلب الأحيان صريحاً ، وذلك بـأن ترجـع الإدارة صراحة فى قرارها الغير مشروع ، ولكنه قد يكون ضمنياً وذلـك بأن تتخذ الإدارة قراراً لا يستقيم إلا على أساس سـحب القـرار الغـير مشروع [٢] .

ويتم السحب بقرار من السلطة التى أصدرت القـرار المطلـوب

---

(١) راجع فى الفقه الفرنسى :

Chailly, Nature Juridique des traités – Internationaux thése Paris, 1932, P. 239.

(٢) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٧٦٩ .

سحبه أو من السلطة الرئاسية لها، وهو يحدث أما نتيجة لتصرف تلقائى من جانب تلك السلطات ، أو بناء على تظلم ذوى الشأن الذين مسهم القرار .

٢ ـ وكمبدأ يجب على الإدارة عند إصدارها للقرار السلحب أن تتبع الإجراءات التى اتخذتها عند إصدار القرار المراد سحبه ، وهذه هى قاعدة تقابل الشكليات Parallélisme des formes التى أشار إليها الكثير من الفقهاء (١) .

ويترتب على مخالفة القاعدة السابقة بطلان القرار الساحب بطلاناً مطلقاً أى اعتباره كأن لم يكن ، وبالتالى يمكن سحبه فى أى وقت، ويرد على هذه القاعدة استثناء يؤدى إلى عدم الالتزام بها ، وذلك فى حالة ما إذا اختلفت الأوضاع عند سحب القرار الإدارى عن الأوضاع التى صدر القرار فى ظلها (٢) .

ويقول العميد فيدل فى هذا الشأن ، أن مجلس الدولة الفرنسى لا

---

(١) راجع : شاى ـ المرجع السابق ـ ص ٢٤٥ ، حيث أطلق على قاعدة تقابل الشكليات " نظرية العمل العكسى " Théorie de l'acte contraire .

(٢) راجع أحكام مجلس الدولة الفرنسى التالية :

ـ حكمه بتاريخ ١٩٥٥/١/٧ فى قضية La chaumieré des pastourelles ، المجموعة ، ص ١١ .

ـ حكمه بتاريخ ١٩٦٧/٤/٢٨ فى قضية Féderation nationale de syndiecats pharmaceutiques ، مجلة ١٩٦٧ ، ص ٤٠١ ، مع تعليق "Galabert" .

ـ وحكمه بتاريخ ١٩٦٨/٣/٢٩ Soc. Du lotissement de la plage de pampelonne. ، المجموعة ، ص ٢١١ ، مع تعليق "Vught" .

يستمر على وتيرة واحدة فى هذا الصدد، فأحياناً لا يأخذ بتقابل الشكليات إذا كانت الأوضاع عند اتخاذ القرار تختلف عنها عند سحبه [١] .

٣ ـ ويترتب على سحب القرار الإدارى إعدامه بأثر رجعى أى اعتباره كأن لم يكن، فالقرار الساحب يلغى القرار المسحوب من تاريخ صدوره ، أى أن القرار الساحب يكون له أثراً رجعياً ، ومن ثم يعد استثناءاً من قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية .

وبذلك يختلف السحب عن الإلغاء الإدارى ، فالأول يعدم القرار الإدارى بأثر رجعى من تاريخ صدوره ، أما الثانى فإنه يبطل القرار الإدارى بالنسبة للمستقبل فحسب دون الماضى .

٤ ـ وإذا كان من حق الإدارة سحب القرارات الإدارية التى تصدرها ، فإن حقها هذا ليس مطلقاً بل هو حق مقيد بقيدين أحدهما يتعلق بالقرار المطلوب سحبه ، والثانى يتعلق بالمدة التى يجوز فيها السحب .

فإذا كانت نظرية سحب القرارات الإدارية [٢] ـ وهى إحدى

---

(١) راجع : فيدل ـ المرجع السابق ـ ص ١٩٧ .

وراجع أيضاً فى الفقه الفرنسى :

Auby, L’abrogation des actes administratifs, A.J, 1967, P. 131.

(٢) راجع : نظرية سحب القرارات الإدارية بالتفصيل فيما يلى :

ـ الدكتور سليمان الطماوى ـ المرجع السابق ـ ص ٦٥٦ وما بعدها .

ـ الدكتور عبد الرزاق السنهورى ـ تقديم العدد الأول لمجلة مجلس الدولة ١٩٥٠.

ـ المستشار عبده محرم ـ سحب القرارات الإدارية الفردية ـ مجلة مجلس الدولة، السنة الأولى ١٩٥٠ ، ص ١٠٩ ، بحثه أيضاً بعنوان " سحب القرارات =

النظريات التى ابتدعها القضاء الإدارى الفرنسى ــ قد اعــترفت بحــق الإدارة فى سحب أنواع معينة من القرارات التى تصدرها ، فإنـــها قــد قيدت هذا الحق بشروط معينة ، كما أنها ألزمت الإدارة بأن يتــم ذلــك السحب فى خلال مدة معينة .

وسوف نتناول فيما يلى عجالة عن الأحكام العامة للســحب دون أن نتعمق فى بحث نظرية السحب برمتها حتى لا نخرج عن موضـــوع هذا الكتاب .

تفرق نظرية سحب القرارات الإدارية بين ما إذا كـــان القــرار الإدارى المطلوب سحبه قراراً تنظيمياً أم قراراً فردياً .

أولاً : القرار التنظيمى :

يفرق الفقهاء فى شأن سحب القرارات التنظيميـــة بيــن القــرار التنظيمى المشروع والقرار التنظيمى غير المشروع .

أ ــ بالنسبة للقرار التنظيمى المشروع يوجد إجماع بين الفقـــهاء على أنه لا يجوز للإدارة سحب القرارات التنظيميـــة المشــروعة بــأثر رجعى ، لأن التنظيم إنما يكون بالنسبة للمستقبل ، لا بالنســبة للمــاضى وأن كان يجوز للإدارة إلغاء اللوائــح المشــروعة أو تعديلــها بالنسـبة للمستقبل فحسب دون الماضى .

ب ــ أما بالنسبة للقرار التنظيمى الغير مشروع ، فإنـــه يجــوز

== الإدارية الفردية " ، مجلة مجلس الدولة ، السنة الثالثة ١٩٥٢ ، ص ١٣٥ .

ــ الدكتور عبد القادر خليل ــ رسالته بعنوان " نظرية سحب القرارات الإدارية ــ ١٩٦٤ ــ القاهرة .

للإدارة أن تقوم بسحبه بأثر رجعى فى خلال مدد التقـــاضى ، أمـــا إذا انقضت تلك المدد وطبقت اللوائح تطبيقات فردية، فإنه يسرى عليها مـــا يسرى على اللوائح السليمـــة من حيث جواز إلغائها بالنســـبة للمســـتقبل فحسب دون الماضى ، وفى أى وقت حتى بعد انقضاء مدد التقاضى .

ثانياً : القرار الفردى :

تفرق نظرية سحب القرارات الإدارية بين ما إذا كـــان القـــرار الفردى المطلوب سحبه قد تولد عنه حق من عدمه ، فالقرار الـــذى لـــم يتولد عنه حق أو ميزة شخصية لأحد، يجوز للإدارة سحبه فى أى وقت، دون التقيد بمدة معينة، وسواء كان ذلك القرار مشروعاً أو غير مشروع.

أما القرارات التى يتولد عنها حق شخصى ، أو ميزة معينة لأحد الأفراد فإنه لا يجوز سحبها إلا بشروط معينة ، إذ يفرق الفقه والقضـــاء فى مجال القرارات التى يتولد عنها حق بين ما إذا كان القرار مشـــروعاً أو غير مشروع .

أ ــ فإذا كان القرار مشروع لا يجوز سحبه بـــأى حـــال مـــن الأحوال ويرجع ذلك كما يقول الدكتور سليمان الطماوى إلى قاعدة عـــدم رجعية القرارات الإدارية ذاتها ، ذلك لأنه فى حالة إباحة سحب القـــرار الإدارى المشروع ، فإن القرار الساحب سيكون رجعياً من حيث إعدامـــه لآثار القرار المسحوب من تاريخ صدور هذا القرار الأخـــير ، وليـــس هناك من سبب معقـــول تحريم الرجعية فى حالة القرارات التى تنشـــئ أو تعدل مراكز قانونية ، وإباحتها بالنسبة للقرارات التى تلغـــى مراكـــز قانونية (١) .

---

(١) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٦٥٩ .

ب ــ أما القرار الغير مشروع ، فقد أجاز كل من مجلس الدولة الفرنسى ، والمصرى سحبه ، على أن يتم هذا السحب فى خلال مدة الطعن فيه قضائياً ، وكذا فى خلال دعوى إلغائه إذا ما رفعت هذه الدعوى فعلاً . أما إذا انتهت مدة الطعن القضائى فى القرار ولم يطعن عليه أحد ، ولم تقم الإدارة بسحبه خلال تلك المدة ، ففى هذه الحالة يتحصن القرار الغير مشروع ولا تستطيع الإدارة سحبه بعد ذلك (١) .

ولقد قضى كل من مجلس الدولة الفرنسى والمصرى بهذا المعنى فى العديد من أحكامهما ، ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن حكمه بتاريخ ٢ فبراير ١٩٧٩ حيث قضى فيه بعدم جواز سحب القرار الإدارى بعد فوات مواعيد الطعن القضائى (٢) .

كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بهذا المعنى فى العديد من أحكامها ، ومن أوضح أحكامها فى هذا الشأن حكمها بتاريخ ٢ يناير ١٩٦٦ حيث قضت بأنه "ومن حيث أن نظرية سحب القرارات الإدارية المعيبة ، إنما تدور على محورين أولهما حق الإدارة فى تصحيح الأوضاع المخالفة للقانون ورد تصرفاتها إلى حظيرة القانون أعمالاً

---

(١) راجع : الدكتور محمد رمزى الشاعر ــ المرجع السابق ــ ص ٣٢٥، حيث يقول بأنه يقصد بحصانة القرارات الإدارية ، عدم جواز المساس بها سواء بإلغائها أو سحبها ، إذ أن للأفراد أن يعولوا على قدر معقول من استقرار مراكزهم الشخصية التى يكتسبونها .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٢ فبراير ١٩٧٩ ، فى قضية Caisse des depôts et consignations ، منشور فى C.C.D فبراير ١٩٧٩ ، ص١٠.
وقد جاء به :
"Ne pouvait donc être legalement rapparteé aprés 1, expiration du délai de recours contentieux".

لمبدأ المشروعية ، والثانى وجـــوب اســتقرار الأوضـــاع الإداريـــة ، وللتوفيق بين هذين الأمرين استقر القضـــاء علــى أن القــرار الإدارى المعيب متى كان من شأنه أن يولد حقا بــالمعنى الواســع ، فــإن حــق الإدارة فى سحبه يكون فى الفترة التى يكـــون فيــها مــهدداً بالإلغــاء القضائى... ويعتبر هذا القيد بمثابة النتيجة الطبيعية التى يــؤدى إليــها ربط السحب الإدارى بالإلغاء القضــائى ، باعتبــار أن كليــهما جــزاء لمخالفة مبدأ المشروعية ، يؤدى إلى انعدام القرار بأثر رجعى اعتبــــاراً من تاريخ صدوره ، وأساس ذلك أن انقضاء ميعاد الطعن بالإلغاء معنــاه صيرورة القرار الإدارى محل الطعن حصينا ضد الإلغاء وهــو يجعلــه فى حكم القرار المشروع مما يجعله لنفس السبب مصدراً يعتد به شــرعاً لمراكز قانونية صحيحة ولحقوق مكتسبة لذوى المصلحة فيه بحيـــث لا يكون من المقبول والحالة هذه أن يباح للإدارة اغتصاب هــذه الحقــوق بأى شكل كان وذلك مهما يكن القرار مصدر هــذه الحقــوق خاطئــا أو مخالفاً للقانون ، ما لم تصل المخالفة للقواعد التشريعية بــالقرار الإدارى إلى حد الانعدام مما يفقده صفة القرار الإدارى ، ويهبط به إلى مجـــرد الأعمال المادية التى لا تتمتع بشئ من الحصانـــة المقــررة للقــرارات الإدارية عادة ، فضلاً عن أن جواز سحب القرارات الإدارية الفردية فى ميعاد الستين يوماً المنصوص عليها فى قانون مجلــس الدولــة للطعــن قضاء فى هذه القرارات يستند إلى اعتبار مؤداه وجوب التوفيق بين مـــا يجب أن يكون للإدارة من حق إصلاح ما ينطوى عليــه قرارهــا مــن مخالفة قانونية وبين وجوب استقرار الأوضاع الإدارية المترتبــة علــى القرار الإدارى، مع مراعاة الاتساق بين الميعاد الذى يجوز فيه لصــاحب الشأن طلب إلغاء القرار الإدارى بالطريق القضائى ، وبين الميعاد الــذى يجوز فيه للإدارة سحب القرار المذكور تقريراً للمساواة فى الحكم مـــن

جانب الحكومة ومركز الأفراد إزاء القرار، وليكون لـــهذا القـــرار حـــد معين يستقر عنده ويكتسب حصانة تعصمه من التغيير والتعديل [١] .

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٦/١/٢ فى القضيـــة رقـــم ١٥٢٠ لسنة ٧ ق ، المجموعة ، ص ٢٦٣ .

تجدر الإشارة فى هذا المجال إلى أن الإدارة كانت فى بداية الأمر تســـتطيع سحب القرار الإدارى الغير مشروع فى أى وقت ، وكانت حجة مجلـــس الدولـــة الفرنسى فى ذلك أن القرارات الإدارية المعيبة لا يتولد عنها حق ، ومن ثم فلا لوم على الإدارة إن هى ألغت من تلقاء نفسها ، وفى أى وقت كـــان تلـــك القـــرارات فتصبح بذلك الأمور فى نصابها، ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن:
ـ حكمه بتاريخ ١٩١٢/٦/١٤ ، فى قضية Walliet ، مجموعة ليبـــون ١٩١٢ ، ص ٦٥٩ ، حكمه بتاريخ ١٩١٤/٦/٢٦ فى قضية Richebe ، مجموعة ليبـــــون ١٩١٤ ، ص ٧٧٠ .

ومنذ عام ١٩٢٢ بدأ مجلس الدولة الفرنسى فى العدول عن موقفه الســـابق ، حيث قرر بأن الإدارة لا تستطيع سحب القرار الإدارى الغير مشروع إلا فى خلال مدة الطعن فيه قضائياً ، وفى أثناء نظر دعوى إلغائه إذا كانت هذه الدعـــوى قـــد رفعت فعلاً إلى القضاء وحتى يصدر حكم فيها .

ولعل حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٣ نوفمبر ١٩٢٢ فى قضية مـــدام كاشيه Dame Cachet هو أول حكم من أحكام مجلس الدولة الفرنسى الذى قـــرر فيه المبدأ السابق ، ثم اضطردت أحكامه بعد ذلك على إقرار نفس المبدأ .
ـ راجع فى هذا الشأن أيضاً : الدكتور عبد الرزاق السنهورى ـ المرجع الســـابق الإشارة إليه ، ص ٢٠ ، حيث يقول :

" أنه من الأوفق تحريم الرجوع فى القرار الإدارى من الوقت الذى يقفل فيـــه باب المرافعة فى دعوى الإلغاء ، أى أن ميعاد السحب ينقضى لا بصدور حكم فـــى الدعوى ، بل بقفل باب المرافعة فيها ، فإذا فتح باب المرافعة من جديد عاد للإدارة حق الرجوع " .

ويضيف الدكتور عبد الرزاق السنهورى " بأنه يمتنع على الإدارة الرجوع فى قرار لم يطعن فيه بالإلغاء، بل اقتصر المدعى فى شأنه على المطالبة بالتعويض =

وإذا كانت الإدارة ــ كما سبق أن رأينا ــ لا تستطيع سحب القرار الإدارى الغير مشروع إلا فى خلال مدد الطعن القضائى فيه ، فإن تلك القاعدة يرد عليها بعض الاستثناءات التى من شأنها السماح للإدارة بسحب بعض القرارات الإدارية الغير مشروعة فى حالات معينة بعد فوات مدد الطعن القضائى فيها ، وتلك الحالات هى :

أ ــ حالة القرارات المعدومة .

ب ــ حالة حصول أحد الأفراد على قرار إدارى نتيجة غش أو تدليس .

جـ ــ حالة القرارات المتعلقة بتسويات خاطئة لمرتبات الموظفين.

ومن الجدير بالذكر فى هذا المجال ، أنه لا يشترط أن تتم إجراءات السحب جميعها خلال مدة الطعن بالإلغاء حتى يقع السحب صحيحا ، بل يكفى أن تبدأ الإدارة فى إجراءات السحب خلال مدة الطعن القضائى ، حتى ولو لم تتم تلك الإجراءات إلا بعد انتهاء هذه المدة . ولقد أشارت إلى ذلك كل من المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإدارى فى العديد من أحكامهما[1].

= أمام القضاء الإدارى أو القضاء العادى ، لأن القرار هنا غير مهدد بالإلغاء ، بل هو يبقى قائما حتى ولو قضى بالتعويض ، ولأنه لو جاز الرجوع فى هذه الحالة لظل باب الرجوع مفتوحا مدة خمسة عشر سنة ، وهى المدة التى يجوز فيها المطالبة بالتعويض، وفى هذا تعارض مع الاستقرار الواجب للأوضاع الظاهرة".

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٨/٣/٢٨ فى القضية رقم ١٠٣ لسنة ٢٠ ق ــ مجموعة القضاء الإدارى فى ثلاث سنوات ١٩٦٦ــ١٩٦٩ ــ ص٢٨٦.

ــ وكذا حكمها بتاريخ ١٩٦٩/٣/٢٧ فى القضية رقم ١ لسنة ٢٢ ق ــ المجموعة السابق الإشارة إليها ــ ص ٦٢٠ . وقد جاء بهذا الحكم أنه " ليس بلازم أن يتم سحب القرار الباطل كليا أو جزئيا فى خلال المدة المحددة لطلب الإلغاء القضائى =

٥ ــ ويترتب على سحب القرار الإدارى آثاراً هامة من شــــأنها إلزام الإدارة بالقيام بنوعين من الإجراءات هما :

(أ) إلغاء القرار المسحوب بأثر رجعى من تاريخ صدوره ، وكذا إلغاء القرارات التبعية المرتبطة به بأثر رجعى ، وهذا ما يطلـــق عليـــه الرجعية الهادمة .

(ب) إصدار قرارات إيجابية رجعية بهدف إعادة الحال إلى ما كان يجب أن يكون عليه لو لم يصدر القرار الملغى ، وهذا ما يطلـــق عليـــه الرجعية البناءة .

ولقد أوضح تلك الآثار كـــل مـــن مجلـــس الدولـــة الفرنســـى ، والمصرى فى العديد من أحكامهما ، ومن أحكام المحكمة الإدارية العليـــا فى هذا الشأن حكمها بتاريخ ٣٠ ديسمبر ١٩٧٣، حيث قضت بـــأن "..... قرار مجلس الجامعة بالموافقة على تعيين المطعون ضده ــ يحمل فـــى طياته إفصاحاً عن نية المجلس فى سحب قراره الأول واعتباره كأن لـــم يكن ، وهذا السحب يستتبع العودة بحالة المطعون ضده وكـــأن القـــرار

== وإنما يكفى أن تكون إجراءات السحب بإفصاح الإدارة عـــن إرادتـــها فـــى هـــذا الخصوص ، قد بدأت خلال الميعاد المذكور فيدخل القرار بذلك فـــى طـــور مـــن الزعزعة وعدم الاستقرار ، ويظل بهذه المثابة طوال المدة التى يستمر فيها فحـــص الإدارة لشرعيته ، طالما أنها سلكت مسلكاً إيجابياً نحو التحقيق من مطابقته أو عدم مطابقته للقانون إلى أن تحدد موقفها منه نهائياً .

" والقول بغير هذا النظر ينطوى على تكليف للإدارة بمـــا يجـــافى الســـعة ، ويؤدى إلى إسراعها على وجه مبتسر تفادياً لنتائجه ، إلـــى ســـحب القـــرار دون استكمال البحث الصحيح مما يتعارض مع مصلحة ذوى الشـــأن فيـــه بـــل ومـــع المصلحة العامة " .

المسحوب لم يصدر قط ولم يكن له أى وجود قانونى ، ومن ثم يقتضى الأمر محو كل أثر للقرار المذكور من وقت صدوره ، وإعادة بناء مركز المطعون ضده ، وكأن القرار الصادر بالموافقة على تعيينه قد صدر يوم ١٩٦٥/٧/٢٩ وهو تاريخ صدور القرار المسحوب ، وما يتبع ذلك من أعمال سائر الآثار المترتبة على السحب " [١] .

وسوف نتناول فيما يلى الآثار الهادمة للسحب (الرجعية الهادمة) والآثار البناءة له (الرجعية البناءة) .

أولاً : الآثار الهادمة للقرار الساحب (الرجعية الهادمة) :

إن الآثار الهادمة للقرار الساحب (أو الرجعية الهادمة) تتمثل فى إزالة القرار المسحوب بأثر رجعى منذ تاريخ صدوره ، وكذا إزالة كافة الآثار القانونية والمادية المترتبة عليه أيضاً بأثر رجعى ، هذا بالإضافة إلى إزالة القرارات المرتبطة بالقرار المسحوب بأثر رجعى ، وكل ذلك على التفصيل الذى ذكرناه فى حالة الأثر الرجعى لحكم الإلغاء.

ولكن يبقى فى هذا المجال مسألة بسيطة تتعلق بحالة سحب قرار تعيين أو ترقية أحد الموظفين ، فيثور التساؤل فى هذه الحالة حول ما إذا كان هذا السحب يفقد الموظف بأثر رجعى كل المزايا المالية التى ترتبت على تعيينه أو ترقيته أم لا ؟ وهل تعتبر جميع القرارات التى أصدرها هذا الموظف قبل سحب قرار تعيينه أو ترقيته قرارات معدومة لصدورها من غير مختص أم لا ؟

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٣/١٢/٣٠ ، فى القضية رقم ٨٣٨ لسنة ١٥ ق ــ المجموعة ــ ص ٨٣ .

أن مقتضى الأثر الرجعى للقرار الساحب يؤدى إلى القول بأنه يجب على الموظف الذى سحب قرار تعيينه أو ترقيته أن يرد للإدارة المزايا المالية التى حصل عليها خلال الفترة السابقة على سحب قرار تعيينه أو ترقيته ، كما يجب القول أيضا باعتبار جميع القرارات التى أصدرها هذا الموظف فى خلال تلك الفترة قرارات معدومة لصدورها من غير مختص .

ولكن هذه النتائج المنطقية للأثر الرجعى تصطدم باعتبارات أخرى لا تقل عنها أهمية، ذلك لأن المزايا المالية التى حصل عليها الموظف بناء على قرار تعيينه لم تكن بدون مقابل ، بل كانت مقابل عمل أداه للإدارة ، ومن ثم لا يجوز للإدارة استرداد تلك المزايا منه فى حالة سحب قرار التعيين ، وإلا تكون الإدارة فى هذه الحالة قد أثرت على حساب ذلك الموظف .

ومن أجل هذا ، فإننا نرى أن الموظف الذى قامت الإدارة بسحب قرار تعيينه ، يكون من حقه الاحتفاظ بكل المبالغ التى حصل عليها من الإدارة ، وهو لا يستند فى الاحتفاظ بها فى هذه الحالة إلى قرار التعيين ، وإنما إلى قواعد الإثراء بلا سبب ، ذلك لأن قرار التعيين بعد سحبه يعتبر كأن لم يكن ، ومن ثم تزول بأثر رجعى جميع الآثار القانونية والمادية المترتبة عليه، ولكن يبقى للموظف الحق فى الاحتفاظ بالمبالغ التى حصل عليها مقابل العمل الذى أداة للإدارة فى خلال فترة تعيينه [1] .

---

(١) راجع : الدكتور عبد القادر خليل ــ المرجع السابق ــ ص ٢٧٢ ، حيث يتفق معنا فى الرأى .

ــ راجع كذلك : الدكتور سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٧٧٥ ، ==

ولكننا نرى من ناحية أخرى أنه إذا كانت الإدارة قد أصدرت قرار التعيين بناء على غش أو تدليس من الشخص الذى صدر قرار التعيين بشأنه ، فإنه فى حالة سحبها لقرار تعيينه يجب عليها أن تسترد منه ما حصل عليه من مزايا مالية بناء على هذا التعيين . وذلك على أساس أنه قد قصد من الغش والتدليس أن يعين فى وظيفة ويستفيد من المزايا المالية المقررة لشاغلها ، فيجب أن يرد عليه قصده ، وتقوم الإدارة باسترداد المبالغ المالية التى حصل عليها نتيجة غشه وتدليسه طبقا للقاعدة الأصولية التى تقضى بأن الغش يفسد كل شئ .

ويمكننا القول بصيغة عامة فى هذا الشأن ، بأنه لا يترتب على سحب القرار الإدارى الخاص بأحد الموظفين أن يرد ذلك الموظف للإدارة ما حصل عليه من مزايا مالية بناء على القرار المسحوب، إلا إذا كان القرار المسحوب قد صدر بناء على غش أو تدليس من ذلك الموظف.

أما بالنسبة للقرارات الإدارية التى أصدرها الموظف الذى سحب قرار تعيينه ، فإنها تكون قرارات صحيحة إذ تسرى عليها فى هذه الحالة نظرية الموظفين الفعليين [١] .

== حيث أوضح المسلك القديم للقسم الاستشارى بمجلس الدولة المصرى ، والمسلك الحديث له ، وقد تبين أن القديم كان يستوجب رد المبالغ التى حصل عليها الموظف بسبب سحب قرار تعيينه ، أما المسلك الحديث للقسم الاستشارى فلا يستوجب ذلك.

(١) راجع بالتفصيل نظرية الموظفين الفعليين فيما يلى :

- Rousseau : E'ssai d'une théorie de la fonction et des fonctionnaires de fait, thése, Paris, 1914.
- Desgranges (E) : E'ssai sur la notion de voie de fait en droit administratif français thése, Portiers, 1937, P. 190 et P. 191.
- Timsit (Gérad), Le rôle de la notion de fonction administrative en droit administratif français, thése, Paris, 1963, P. 240 et s.

==

ومؤدى هذه النظرية ، أن القرارات الإدارية التى يصدرها الموظفون الذين شابت قرارات تعيينهم بعض العيوب ، تعتبر قرارات صحيحة ، يتمسك بها الأفراد ، ويحتج بها عليهم ، بشرط أن يكونوا حسنى النية .

فليس من المصلحة العامة فى شئ ، والحفاظ على استقرار المعاملات والأعمال الإدارية ، أن نكلف الأفراد الذين يتعاملون مع الإدارة أن يتقصوا عن صحة تعيين الموظفين الذين يتعاملون معهم قبل أن يبدءوا فى التعامل معهم فعلا .

ولا يمكننا القول فى هذا المجال بأن القرارات التى كانت قد أصدرها الموظف المسحوب قرار تعيينه تعتبر باطلة ، فى حالة ما إذا كان قرار التعيين قد صدر بناء على غش أو تدليس من ذلك الموظف (مثل ما قلنا فى شأن الآثار المادية) لأن الأمر هنا لا يتعلق بمصلحة الموظف الذى سحب قرار تعيينه ، ولكنه يتعلق بمصلحة الأفراد الذى يتعاملون مع الإدارة ، وكذا المصلحة العامة واستقرار الحياة الإدارية ، وهى كلها أمور توجب أن تظل تلك القرارات صحيحة .

ثانيا : الآثار البناءة للقرار الساحب (الرجعية البناءة) :

وكما أن للقرار الساحب آثار هادمة ، فإن له أيضا آثار بناءة وتنحصر تلك الآثار الأخيرة ، فى أن تقوم الإدارة بإعادة الحال إلى ما كان يجب أن يكون عليه لو لم يصدر القرار المسحوب .

== راجع أيضا : دوستو ــ رسالته السابق الإشارة إليها ــ ص ٦٦ ، Weil ــ رسالته السابق الإشارة إليها ــ ص ٢١٩ ــ ٢٢٠ .

فالموظف الذى سحب قرار فصله يجب إعادته لعمله ، واعتباره كأنه لم يفصل قبل ذلك ، فسحب قرار الفصل لا يعد هنا بمثابة إعادة تعيين للموظف الذى سحب قرار فصله بل يعتبر وكأنه كان مستمرا فى العمل ولم يفصل قط ، ويترتب على ذلك أنه يجب على الإدارة أن تقوم بوضع ذلك الموظف فى أقدميته بين أقرانه .

على أن المسألة تدق بالنسبة لحق الموظف الذى سحب قرار فصله أو قرار إحالته إلى المعاش فى الحصول على المرتبات والمزايا المالية التى كان يجب على الإدارة أن تؤديها إليه لو لم يكن قد فصل أو أحيل إلى المعاش .

ويمكن القول هنا بأنه لا يحق للموظف الذى سحب قرار فصله أو قرار إحالته إلى المعاش أن يحصل على المرتبات والمزايا المالية التى كان يجب على الإدارة أن تؤديها إليه لو لم يكن قد فصل أو أحيل إلى المعاش ، ويرجع ذلك إلى أن المرتب إنما يكون مقابل العمل، والموظف لم يقم بأى عمل تستفيد منه الإدارة خلال المدة التى كان مفصولا فيها أو محالا إلى المعاش . والقول بغير ذلك يؤدى إلى إثراء الموظف على حساب الإدارة .

ولكن من ناحية أخرى يمكن القول بأنه يجوز للموظف أن يحصل من الإدارة على مبالغ مالية كتعويض له عن الأضرار التى حاقت به نتيجة لقرار الفصل أو الإحالة إلى المعاش الغير مشروع .

ولقد كان مجلس الدولة الفرنسى فى بداية الأمر يقضى بحق الموظف الذى ألغى المجلس قرار فصله فى الحصول على جميع المرتبات التى يستحقها فى الفترة الواقعة بين الفصل وبين إعادته إلى

الخدمة [١] ، إلا أنه عدل بعد ذلك عن موقفه هذا ، واستقرت أحكامه منذ زمن بعيد على أن مثل هذه المبالغ ، وأن التزمت الإدارة بها ، لا تعتـبر مرتبات ، وإنما تعتبر تعويضات عن الفعل المخالف للقانون [٢] .

المطلب الثانى

الرجعية فى حالة القرارات المؤكدة والمفسرة

إن القرارات المؤكدة والقرارات المفسرة تتضمن بطبيعتها أثـرا رجعيا ، وذلك لأنها قرارات لا تضيف بذاتها أثرا جديـدا إلـى عـالم القانون، بل يقتصر عملها على تأكيد أو تفسير نص سابق ، ومن ثم لابـد أن يرتد أثرها فى التأكيد أو التفسير إلى تاريخ صدور ذلك النص .

ويقول الدكتور سليمان الطماوى فى هـذا الشـأن ، أن القـرار المؤكد لا يعتبر فى حقيقة الأمر قرارا إداريا ، لأنه لا يحدث بذاتـه أى أثر قانونى ، فأثره لا يعدو أن يكون مجرد تأكيد للأثر القـانونى الـذى أحدثه قرار سابق [٣] .

ويقول الدكتور محمود حلمى أن القرار الإدارى المؤكد لا يحدث بذاته أثرا قانونيا ، وإنما تنحصر مهمته فى مجرد ترديد الأحكـام التـى وردت بقرار سابق، لمجرد إظهار نية الإدارة فى التمسك بالقرار الأول، أو لتنبيه الأفراد إلى واجباتهم التى نص عليها القرار الأول [٤] .

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩١٠/٧/٨ ، فى قضيـة Danger ، مجموعة ليبون ١٩١٠ ، ص ٥٧٦ .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩١٤/٧/١٣ ، فى قضيـة Odolez، مجموعة ليبون ١٩١٤ ، ص ٨٧٧ .

(٣) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٥٩١ .

(٤) راجع : الدكتور محمود حلمى ــ المرجع السابق ــ ص ١٦٢ .

والمتفق عليه فقها وقضاءا [١] أن الرجعية فى القرارات المؤكـدة مسموح بها وهى فى الواقع رجعية ظاهرية وليست رجعية حقيقية .

فالرجعية الحقيقية مؤداها ، أن يحدث القرار الإدارى أثرا قانونيا يترتب عليه إنشاء مركز قانونى أو تعديل أو إنهاء مركز قانونى قائم من قبل ، على أن يكون هذا الإنشاء أو التعديل أو الإنهاء للمراكز القانونيـة من تاريخ سابق على تاريخ نفاذ القرار ، ولما كان القـرار المؤكـد لا يحدث بذاته أثرا قانونيا بالمعنى السابق بل يقتصر أثـره علـى تـأكيد المراكز القانونية التى نشأت لأصحابها بمقتضى قـرار سـابق ، فـإن الرجعية فى هـذه الحالة تكون رجعية ظاهرية وليست حقيقية .

وعلى هذا الأساس إذا طعن أحـد الأفراد بالإلغـاء فـى قـرار إدارى مؤكد ، ناعيا عليه تضمنه أثرا رجعيا ، فـإن القضـاء الإدارى سوف يقضى بصحة القرار رغم تضمنه الأثر الرجعى .

وكذلك الحال بالنسبة للقرارات المفسرة، فالتفسير يقصد به بيـان حقيقـة معنى نص سابق ثار حول تفسيره الخـلاف أو أخـذ القضـاء والأفراد بمعنى ينافى قصد مصدره ، وفى هـذه الحالـة تـرى الجهـة المختصة أن من واجبها التدخـل حسـما للخـلاف أو بيانـا للمعنـى المقصود[٢].

فالقرار المفسر يقتصر دوره على إزالة الغموض والإبهام الـذى

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٩/١/١٤ ، فى قضية “Société des films sirius et autres" ، المجموعة ، ص ٣١١ .

(٢) راجع فى الفقه الفرنسى :

Jéze : Contribution à 1, étudè du principe de la non – retroactivité des lois, R. D. P, 1924, P. 174.

يحيط بنص قرار سابق ، ومن ثم فإنه لا يحدث أى أثر قانونى جديد فهو لا ينشئ مركزا قانونيا جديدا ، ولا يتعرض للمراكز القانونية السابقة بالتعديل أو التغيير .

ولما كان الهدف من إصدار القرار المفسر هو بيان المقصود من معنى قرار سابق ، فإنه بالضرورة لابد أن يزيل الإبهام الذى لحق مضمون القرار السابق بأثر رجعى [١] .

ولقد قضت المحكمة الإدارية العليا بهذا المعنى فى العديد من أحكامها ، ومن أحكامها الحديثة نسبيا فى هذا الشأن ، حكمها بتاريخ ١٦ نوفمبر ١٩٦٨ حيث قضت بأنه " وأن كان القرار التفسيرى المشار إليه قد نشر فى تاريخ ١٧ أغسطس ١٩٦٧ ، ولم يتضمن نصا يقضى بنفاذه فى تاريخ سابق على تاريخ نشره غير أنه ليس من شك فى سريانه اعتبارا من تاريخ نفاذ القانون الذى صدر القرار التفسيرى استنادا إلى أحكامه ، ذلك لأن القرارات التفسيرية إنما تصدر لتكشف عن غوامض القانون ، ولتزيل الغموض والإبهام الذى قد يلابس بعض نصوصه ، فهى لا تخرج عن أحكام القانون أو تعدله أو تستحدث أحكاما لم يتناولها"[٢] .

---

(١) راجع : الدكتور عبد الرزاق السنهورى ـ بحثه بعنوان " مخالفة التشريع للدستور والانحراف فى استعمال السلطة التشريعية " ـ منشور فى مجلة مجلس الدولة ـ العدد الثالث ١٩٥٢ ـ ص ١ ، حيث يقول : " أنه لمن القواعد المقررة أن التشريعات المفسرة لها أثر رجعى ، لأنها لا تنشئ ، قاعدة جديدة ولكنها تفسر قاعدة موجودة " .

ويلاحظ أن ما ذكره الدكتور عبد الرازق السنهورى بالنسبة للتشريعات المفسرة ينطبق على القرارات الإدارية المفسرة أيضا .

(٢) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٨/١١/١٦، فى القضية رقم ==

وتجدر الإشارة هنا إلى أن القرار التفسيرى أعظم أثرا من القرار المؤكد ، إذ أن الأول يترتب عليه زوال الإبهام الذى حاق بنص معين ، وتوحيد مفهومه بالنسبة لكافة الجهات المعنية به ، أما الثانى، فيقتصر دوره على مجرد ترديد أحكام نص سابق .

والتفسير قد يكون ملزما أو غير ملزم ، فإذا كان المشرع قد حدد جهة معينة لتفسير نص معين ، أو إذا حدد مصدر قرار ما فى قراره جهة إدارية معينة لتفسير مضمون القرار الذى أصدره ففى هذه الحالة يكون التفسير ملزما ، ويرجع أثره إلى تاريخ صدور القرار الذى تم تفسيره ، أما إذا لم يكن الأمر كما سبق ، فإن التفسير لا يكون ملزما.

ولقد أوضحت هذا المعنى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فى فتواها بتاريخ ٢١ أبريل ١٩٧٦[١]. وأخيرا

= ١٩٥ لسنة ١٣ ق ــ المجموعة ــ ص ٤٠ .

(١) راجع فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع رقم ٢٧٠ فى ١٩٧٦/٤/٢١ ، ملف رقم (٥٦٠/٤/٨٦) ــ المجموعة ــ ص ١١٧ .

وتتلخص وقائع هذه الفتوى فى أن المادة الأولى من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٦٧ فى شأن تنظيم البدلات والرواتب الإضافية وما فى حكمها التى تمنح للعاملين المدنيين والعسكريين ، والمعدل بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧١ ، تنص على أنه فيما عدا بدل السفر ومصاريف الانتقال الفعلية وبدل الغذاء وإعانة غلاء المعيشة تخفض بنسبة ٣٥% جميع الرواتب والبدلات ... الخ ، ولقد ثار التساؤل عن مدى خضوع بدل الانتقال الثابت للخفض المقرر بمقتضى هذه المادة ، فارتأت الجمعية العمومية بجلستها المعقودة فى ١٩٧٢/٩/٢٠ عدم خضوع هذا البدل للخفض المشار إليه ، إلا أن وزير العدل تقدم للمحكمة العليا بطلب التفسير المؤرخ ١٩٧٤/٤/٧ لبيان مدى سريان حكم الخفض المنصوص عليه فى النص المتقدم على بدل الانتقال الثابت والبدل النقدى الثابت (مقابل استخدام السيارة) فررت المحكمة العليا بجلستها المعقودة فى ١٩٧٤/٦/١٥ ، خضوع بدل الانتقال الثابت =

يمكن القول بأن الرجعية فى القرارات المؤكـــدة والمفســرة وأن كــان مسموح بها، إلا أن ذلك مرتبط بكون القرار مؤكدا ، أو مفسرا حقيقـــة، أى أن يقتصر كل من القرار المؤكد والقرار المفسر على أداء دوره فــى التأكيد أو التفسير فحسب ، أما إذا أضاف أى منهما أثرا قانونيا جديـدا أو عدل من المراكز القانونية القائمة من قبل بحيث يكون هــذا التعديــل لا يتسع له مضمون القرار الأول (القرار المؤكد أو المفسر) فإن الرجعية

== ومن صوره مقابل استخدام السيارة للخفض السالف البيان .

ولكن الجهات الإدارية كانت قد طبقت فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريع السالفة الذكر ، وثار الخلاف مرة أخرى حول حــق جهــة الإدارة فــى استرداد المبالغ التى صرفت للعاملين بناء على هذه الفتوى ، وعرض الأمر مـــرة أخرى على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع فقررت ما يلى :

" ومن حيث أن التفسير الصادر من المحكمة العليا استنادا لاختصاصها بتفسير القوانين المستمد من البند (٢) من المادة الرابعة من قانون إنشائها الصادر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ هو تفسير ملزم ...... ولما كان قرار التفسير الصادر مـــن المحكمة العليا بجلستها المنعقدة فى ١٩٧٤/٦/١٥ يقرر خضوع بدل الانتقال الثابت ومن صوره مقابل استخدام السيارة للخفض المشار إليه فى المـــادة الأولـــى مـــن القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٦٧ ...... فإنه يجب أن تكون المراكز القانونية الناشـــئة عن نص القانون الذى تناوله التفسير مطابقة لمعنى وفحوى القرار التفسيرى حتـــى لو كانت تلك المراكز قد تكونت قبل صدور هذا القرار ، لأن ذلك هو لازم التفسير ومقتضى الإلزام فيه ، ويترتب على ذلك أنه إذا كان قد صرف مقـــابل اســـتخدام السيارة المستحقة قبل صدور قرار المحكمة العليا المشار إليه دون هذا الخفض فإن ما أودى فى حدود نسبة الخفض يكون قد صرف بدون حق ويتعين اســترداده . ولا يغير من هذه النتيجة أن يكون الصرف قد تم استنادا لرأى انتهت إليـــه الجمعيـــة العمومية لقسمى الفتوى والتشريع . ذلك لأن الجمعية العمومية قد استظهرت هـــذا الرأى فى غيبة التفسير التشريعى المشار إليه ، وقد أصبح مـــن المتعيـــن تطبيـــق النص القانونى مثار البحث محمولا على المعنى الذى تضمنه قرار التفسير الصادر من المحكمة العليا " .

فى هذه الحالة الأخيرة تكون غير شرعية [١] ، ويستطيع الأفراد الطعن فى القرار الذى يتضمنها بالإلغاء .

المطلب الثالث

الرجعية بسبب مقتضيات سير المرافق العامة

لما كانت المرافق العامة [٢] عبارة عن مشروعات يقصد بها

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٤٧/١٠/٢١ ، فى القضية رقم ١١٧ لسنة ١ ق س ٢ ص ١٧ ، حيث جاء به " لا يعتبر القرار مفسرا لقرار سابق، وبالتالى له أثر رجعى إلا حيث يكون ثمة غموض يدعو إليه ... " .

ـ راجع : الدكتور عبد الرزاق السنهورى ـ المرجع السابق ـ ص ١٥ ، حيث يقول أنه يجب الاحتياط فى تكييف التشريعات المفسرة ، فقد يسن تشريع على أنه تشريع مفسر وحقيقة أمره أنه تشريع يعدل من تشريع سابق ، فهو تشريع مفسر فى صورته معدل فى حقيقته ، والذى ينبغى ملاحظته فى هذه المسألة أن التشريع المفسر يكون له أثر رجعى ، أما التشريع العادى فلا يكون له أثر رجعى إلا بنص خاص . فيخشى أن يكون المشرع لسبب أو لآخر ، لا يرى المصارحة فى أن يضع تشريعا له أثر رجعى فيخفى هذا الأثر تحت ستار أن التشريع مفسر ، ويكون التفسير فى حقيقته تعديلا للتشريع .

وهذا التحذير الذى قاله المرحوم الدكتور عبد الرزاق السنهورى ، ينطبق أيضا على القرارات المفسرة .

(٢) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ـ الوجيز فى القانون الإدارى ـ ١٩٦٧ ـ ص ٣٠٥ ، حيث أوضح سيادته القواعد التى تحكم سير المرافق العامة .

ـ يعرف فيدل المرفق العام بقوله أن المرفق العام يتميز موضوعيا بكونه يستهدف إشباع حاجة جماعية أو ذات نفع عام ، ويتميز تنظيميا بأنه استخدام للوسائل والأساليب الفنية والبشرية والمادية التى توجد تحت أيدى السلطات الحاكمة .

راجع مقاله بعنوان " الأسس الدستورية للقانون الإدارى " ـ منشور فى مجلة مجلس الدولة الفرنسى ١٩٥٤ ـ ص ٢٢ .

George Vedel, Les bases constitutionnelles du droit administratif.

أداء خدمات هامة للجمهور ، ولما كانت هذه الخدمات تمس الأفراد فـــى صميم حياتهم ، فإنها تخضع لقاعدة هامة مؤداها ضرورة سير المرافـــق العامة بانتظام واطراد .

ومن أجل هذا يستبعد مجلس الدولة الفرنسى تطبيق قاعدة عـــدم الرجعية كلما تعارضت مع مقتضيات سير المرافـــق العامـــة أو كـــانت نتائجها غير مقبولة ، وقد جاراه فى ذلك مجلس الدولة المصرى .

ومن أمثلة الحالات التى أباح فيها كل من مجلس الدولة الفرنســى والمصرى رجعية بعض القرارات الإدارية حرصا على سير المرافـــق العامة بانتظام واطراد ، حالة رجعية قرارات تعيين بعض الموظفيـــن إذا ما تأخر صدور القرار عن يوم تسلمهم العمل، ومـــن أحكـــام المحكمـــة الإدارية العليا فى هذا الشأن حكمها الصـــادر فـــى أول أبريـــل ١٩٧٣، حيث قضت " بأن المدعى قد تسلم العمل على أثر ترشيحه مـــن ديـــوان الموظفين ، وبناء على تكليف الجهة الإدارية التى رشح للعمل بها، وهذا التكليف لم يخرج عن كونه تنفيذا لما اتجهت إليه الهيئة من تعيينـــه بـــها فإذا ما تراخى بعد ذلك صدور القرار المثبت لتعيينه عن يـــوم تســـلمه العمل فـــى الوظيفة التى أسندت إليه ثم صدر هذا القرار اعتبـــارا مـــن يوم تسلمـــه العمل بالهيئة فإنه يكون قد أفصح عن المركز القانونى الذى نشأ للمدعى بما انعقدت عليه نية الإدارة من تعيينه بـــها اعتبـــارا مـــن التاريخ الذى حددته فى قرارها ، ومن ثم فإن هذا التاريخ هو الذى يعول عليه فى تحديد مبدأ أقدمية المدعى فى الدرجة [١] .

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٣/٤/١ فى القضية رقـــم ٣٣٣ لسنة ١٤ ق ص ٧٧ .

ـ راجع أيضا : حكمها بتاريخ ١٩٥٦/١/٢١ س ١ ص ٣٩٣

وتختلف إباحة الرجعية فى هذه الحالة عن ما تلجأ إليه الإدارة عادة ، وحرصا منها على سير المرافق العامة بانتظام واطراد من قيامها بإصدار قرار تعيين أحد الموظفين وتعليق هذا القرار على شرط تقديم مسوغ تكميلى للتعيين ، وذلك حتى لا يتأخر ميعاد تسلم الموظف للعمل لحين إحضار المسوغ التكميلى ، فعند إحضار الموظف مسوغ التعيين التكميلى يسرى قرار التعيين بأثر رجعى من تاريخ صدور القرار وتسلمه العمل وليس من تاريخ تقديم المسوغ ، والأثر الرجعى فى هذه الحالة لا يكون خروجا على قاعدة عدم الرجعية بحيث يجب أن يتسامح فيها القضاء حرصا على سير المرافق العامة بل يكون نتيجة لتحقق الشرط المعلق عليه القرار .

أما عن النتائج الغير مقبولة لمبدأ الرجعية والتى تحول دون التسليم به فقد ضرب الدكتور سليمان الطماوى مثلا واضحا لها بحكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر بتاريخ ١١ يناير ١٩٥٢ فى قضية Epoux Lessueur وتتلخص وقائعه فى أن فندقا مدرجا فى قائمة الفنادق السياحية ظل يتمتع بحرية تحديد الأسعار حتى ٣٠ ديسمبر ١٩٤٨، وفى هذا التاريخ أدرج فى قائمة الفنادق ، المسعرة ولكن قرار التسعيرة لم يصدر إلا فى ١٨ مارس ١٩٤٩ ، نظرا لطول الإجراءات التى مر بها فكان من المتعين أن يرجع أثره إلى ٣٠ ديسمبر ١٩٤٨ ، وإلا انتهى الأمر إلى نتيجة لا يمكن التسليم بها ألا وهى تمتع النزلاء فى هذا الفندق بالإقامة المجانية فى الفترة ما بين ٣٠ ديسمبر ١٩٤٨ إلى ١٨ مارس ١٩٤٩ (١) .

---

(١) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ـ المرجع السابق ص ٥٩٠ .

المطلب الرابع
الرجعية فى حالة تصحيح القرارات الإدارية

إن تصحيح القرار الإدارى غير المشروع لابد أن يكون بأثر رجعى من تاريخ صدوره، ولكن يثور التساؤل فى هذا الشأن حول مدى إمكانية قيام الإدارة بتصحيح القرارات الإدارية المعيبة التى تصدر منها، ويمكن القول بأنه فى حالة إجازة هذا الأمر للإدارة فإن عليها أن تقوم بإصدار قرار تصحح به القرار المعيب على أن يكون لهذا القرار أثر رجعى يجعله يسرى من تاريخ صدور القرار المعيب ، ويأخذ التصحيح فى هذه الحالة إحدى صورتين :

أ ـ أن تقوم الإدارة بإصدار قرار لاحق تصحح فيه العيب الذى لحق بالقرار الأول ، وهو ما يعبر عنه فى القانون الخاص باصطلاح الإجازة.

ب ـ أن يكون العيب فى القرار راجعا إلى صدوره من سلطة غير مختصة ، وتريد الجهة الإدارية المختصة أن تصحح الوضع السابق، بقبول ذلك القرار من تاريخ صدوره ، وهو ما يسمى فى القانون الخاص بالإقرار .

ولكن ما موقف قرار التصحيح ذات الأثر الرجعى من الحظر الذى تفرضه قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية ؟ وهل يجيز الفقه والقضاء للإدارة تصحيح القرارات التى صدرت معيبة؟

بادئ ذى بدء يمكن القول بأن العمل يجرى فى هذه الحالات على جواز التصحيح بقانون من السلطة التشريعية وذلك على غرار ما

سبق أن بحثناه من إجازة الرجعية بنص القانون . ومثال ذلك القوانين التى صدرت فى فرنسا فى أعقاب الحرب العالمية والتى أقـرت فيـها صحة القرارات التى صدرت من موظفين غير مختصين فـى أثنـاء الحرب وطبقـا لنظرية الموظفين الفعليين. وقد أخذ بهذه الإجـازة كـل من مجلس الدولة الفرنسى ، والمصرى . ومن الفتاوى الحديثة للجمعية العمومية للفتوى والتشريع بمجلس الدولة المصرى فى هذا الشأن فتواهـا بتاريخ ١٣ ديسمبر ١٩٦٤ حيث قررت بأنه " إذا كانت حركة الترقيـات التى أجرتها وزارة التربية والتعليـم فـى ٢٧ مـن سـبتمبر ١٩٦٣ ، والحركة التكميلية لها التى تمت فى ٣١ من ديسمبر ١٩٦٣ ، قد أجريتـا على أساس إدماج الكادرين الفنى العـالى، والإدارى بـالوزارة رغـم انفصالهما فى هذا الوقت ، فإن كل منها تصبح صحيحة ومطابقة للقانون بصدور القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٤ الذى قضى بإدماج هذين الكـادرين بميزانية ١٩٦٣/١٩٦٤، اعتبارا من يوليه ١٩٦٣ ، أى من تاريخ سـابق على تاريخ هاتين الحركتين " [١] .

أما بالنسبة للإدارة فإن الفقه الفرنسى والمصرى يجمع على عـدم جواز تصحيح القرارات الإدارية التى ولدت معيبـة ، فيقـول ميشـيل استاسينوبولس فى شأن إجازة الإدارة لقرار صـادر مـن جهـة غـير مختصة، أن عيب عدم الاختصاص لا تصححه الإجازة اللاحقة وأنـه إذا جاز للإدارة أن تصدر قرارا صحيحا تجيز به قـرار غـير مشـروع لصدوره مـن جهة غير مختصة فإن هذه الإجازة الصادرة من الجهـة المختصة تعتبر قرارا جديدا [٢] . كذلك لا يجيز الفقيه " جيز " تصحيـح

---

(١) فتوى رقم ١١٠٦ الصادرة بتاريخ ١٩٦٤/١٢/١٣ ، المجموعة ، ص ٢١٧٨ .

(٢) ميشيل استاسينوبولس ــ المرجع السابق ــ ص ١١١ .

الإدارة للقرارات التى ولدت معيبة فهو يقابل بين القرار الإدارى الصادر من شخص إدارى غير مختص ، بالعمل القانونى القابل للإبطال فى مجال القانون الخاص ، ويقول أن هذا العمل القانونى لا يمكن تصحيحه طبقا للمادة (١٣٣٦) من التقنين المدنى الفرنسى إلا إذا أجازه الشخص الذى تقرر البطلان لمصلحته فإذا كان القرار الإدارى باطلا بسبب عدم الاختصاص فإن هذا البطلان لم يتقرر لمصلحة الإدارة وإنما تقرر لمصلحة الأفراد الموجه إليهم القرار ، هذا بالإضافة إلى أنه ليس للإدارة أن تجيز القرار القابل للإبطال لأن إجازة الأعمال القانونية فى مجال القانون العام تبدو مستحيلة إذ البطلان فى هذا المجال من النظام العام[١] .

كذلك يقول الفقيه " جيز " أن إقرار التصرفات المعيبة التى تصدر من هيئة غير مختصة هى بمثابة إنابة لاحقة وهذه الإنابة غير جائزة فى القانون العام [٢]، علاوة على أنها مخالفة لقواعد الاختصاص[٣].

ويؤيد الدكتور سليمان الطماوى هذا الرأى بقوله أن جواز تصحيح القرارات التى ولدت معيبة يهدر قواعد المشروعية لأن الإدارة لا تستطيع أن تمس المراكز القانونية المشروعة بقراراتها الإدارية إلا إذا احترمت قواعد المشروعية فيما يتعلق بالشكل والاختصاص والمحل.. الخ ، فإذا أبيح لها تصحيح قراراتها فمعنى ذلك

---

(١) Jése : De la reféction des actes administratifs irreguliers dans quelle mesure la théctie de confirmation s'applique-t- elle en droit public, R.D.P, 1916, P. 532.

(٢) مطول جيز فى القانون الإدارى ـ الجزء الثانى ـ ١٩٣٠ ـ ص ٣٧٤ .

(٣) تعلقيه على حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر فى ٧ يناير ١٩٤٤ فى قضية "Lecocq" ـ مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٤٤ ـ ص ٣٣٦ .

تفويض الإدارة فى الخروج على تلك القواعد كما تشاء على أن تصحح موقفها فيما بعد ، وهو ما لا يجوز التسليم به هذا فضلا عن أن الرجعية محرمة كقاعدة عامة[1]. ونحن نؤيد الدكتور سلميان الطماوى فيما ذهب إليه.

أما بالنسبة لموقف مجلس الدولة الفرنسى من هذه المسألة فقد أجاز المجلس فى بداية الأمر تصحيح القرارات الإدارية المعيبة بأثر رجعى [2] ، إلا أنه عاد بعد ذلك وقرر عدم جواز تصحيح القرارات المعيبة بقرارات لاحقة تصدرها الإدارة ويكون لها أثر رجعى [3] . ولقد أخذ مجلس الدولة المصرى بمسلك مجلس الدولة الفرنسى الأخير فى العديد من أحكامه [4] .

ولكن إذا كانت القاعدة المتفق عليها فقها وقضاءا هى عدم جواز قيام الإدارة بتصحيح القرارات الإدارية التى ولدت معيبة بأثر رجعى ، إلا أن القضاء الإدارى لاعتبارات خاصة ، استثنى من تلك القاعدة بعض الحالات وهى :

---

(١) دكتور سليمان الطماوى - المرجع السابق - ص ٥٩٨ ، ٥٩٩ .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩١٢/١/١٢ ، فى قضية "Ranoux" المجموعة - ص ٣٨ ، وكذا حكمه بتاريخ ١٩٢٨/٦/١٥ ، فى قضية "Antin" المجموعة - ص ٧٦٤ .

(٣) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٦/١٢/١٣ فى :
Société lyonnaise des eaux et de l'eclairage.
المجموعة - ص ٣٠٥ ، وكذا حكمه بتاريخ ١٩٥٠/٥/١٦ ، فى قضية "Contancin" - المجموعة - ص٢٩١.

(٤) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/١٢/٢١ س ٨ ص ٤٩٣ ، وكذا حكمها بتاريخ ١٩٥٥/١/١٨ س ٩ ص ٢٤٨ .

أولاً : تصحيح الأخطاء المادية في القرارات الإدارية :

إن القرار الإدارى تعبير عن إرادة جهة الإدارة وهذا التعبير قد يصدر صحيحاً معبراً عن إرادة الإدارة الحقيقية ولكن يعيبه الخطأ عند نقله إلى علم الموجه إليه القرار عن طريق النشر أو الإعلان، فتضطر الجهة المنوط بها النشر أو الإعلان إلى إعادته مصححاً فهل يكون لهذا التصحيح أثر رجعى من تاريخ النشر أو الإعلان الأول للقرار أم أنه يسرى من تاريخ التصحيح ؟

بادئ ذى بدء يمكن القول بأن وقوع خطأ مادى فى نشر القرار الإدارى أو إعلانه لا يترتب عليه أى أثر على صحة القرار الإدارى ، وذلك لأن النشر أو الإعلان ليس عنصراً من عناصر القرار فما هما إلا وسائل لنقل العلم بالقرار الإدارى إلى أصحاب الشأن كما سبق أن ذكرنا فى الباب الأول من هذا الكتاب . ولكن وأن كان كل من النشر والإعلان ليس عنصر من عناصر القرار إلا أن لهما أهمية كبرى فى نفاذ القرار الإدارى فى مواجهة الأفراد، فتاريخ النشر أو الإعلان هو التاريخ الذى يمكن ابتداء منه الاحتجاج بالقرار الإدارى فى مواجهة الأفراد .

ولما كان الأصل أن الأفراد لا يعلمون بمضمون القرار الإدارى إنما يتحقق لهم هذا العلم عن طريق النشر أو الإعلان ، فإذا وقع خطأ فى النشر أو الإعلان فإن هذا الخطأ يتخذ إحدى صورتين لا ثالث لهما: إما أن يكون خطأ بسيط يمكن تداركه ، وإما أن يكون خطأ جسيماً يغير من مفهوم القرار المطلوب نشره أو إعلانه وفى هذه الحالة الأخيرة ، يكون علم الأفراد بالقرار الصادر فى شأنهم علماً غير سليم حيث أن مضمون القرار الذى علموا به يكون مختلفاً عن المضمون الحقيقى

للقرار المراد نقل العلم به إليهم .

ونعرض فيما يلي لموقف الفقه والقضاء من تصحيح كـل نـوع من أنواع الخطأ السابق الإشارة إليه .

أ ـ إذا كان الخطأ بسيطا يمكن تداركه :

يجيز الفقه والقضاء تصحيح الخطأ البسيط بأثر رجعـى ويقـول بعض الفقهاء فى هذا الشأن أنه قد يحدث أن يكون الغلط فى نشر القـرار الذى صدر التصحيح بشأنه من الوضوح بحيث يكون من السهل إدراكـه عن طريق وسائل التفسير العادية ، وفى هذه الحالة لا يرتب التصحيـح أى أثر إنما الأثر يترتب على القرار الأول من تاريخ نفـاذه ، فيسـرى القرار من تاريخ نشره أو إعلانه، أما التصحيح فلا يرتب أثـرا سـوى إزالة ما كان يشوب القرار الأصلى من لبس [١] . ويقول الأسـتاذ Voirin فى هذا الشأن ، أن القاضى لا يطبق التصحيح وإنما يطبـق القـرار أو المرسوم أو التشريع الأصلى وهو يطبقه بالطريقة التى كان سيطبقه بـها لو لم ينشر التصحيح فمن واجب القاضى أن يطبق القواعد القانونية بعـد استبعاد الأخطاء المادية [٢] .

ب ـ إذا كان الخطأ فى النشر جسيما يغير من فحوى القرار :

اختلف موقف محكمة النقض الفرنسية عن موقف مجلس الدولـة الفرنسى فى شأن إباحة التصحيح بأثر رجعى إذا كان الخطأ فى النشـر جسيما يغير من فحوى القرار ، فبينما لا تجيزه محكمة النقض [٣] ، نجـد

---

(١) د. محمود حلمى ـ المرجع السابق ـ ص ١٦٨ .

(٢) تعليق على حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر بتاريخ ١٩٣٣/١٢/١٨ ـ منشور فى مجلة دالوز ١٩٣٤ القسم الأول ص ١٧ .

(٣) راجع : حكم الدوائر المجتمعة فى ٥ فبراير ١٩٤٧ مجموعة دالوز ١٩٤٧ .

أن مجلس الدولة الفرنسي يجيزه طالما كان التصحيح مطابقا لأصل القرار المنشور [١] .

ولقد أيد الدكتور سليمان الطماوى موقف محكمة النقض الفرنسية فلا يقر التصحيح المادى المتضمن للأثر الرجعى . إلا فى حالة الخطأ المادى الواضح أو النقص البين ، أما إذا كان الخطأ المادى يغير من معنى القرار المنشور فإنه لا يقر التعديل إلا من تاريخ النشر . ولقد أوضح سبب ذلك بقوله : أنه إذا كان مسلك مجلس الدولة الفرنسي يضع موضع الاعتبار مصلحة الإدارة على أساس أن الخطأ المادى الذى يقع أثناء النشر يجب ألا يحول دون نفاذ القرار من تاريخ نشره ، فإنه يهدر مصلحة الأفراد، ويغفل الحكمة التى يقوم عليها النشر من حيث كونها وسيلة الأفراد الوحيدة للعلم بالقرار ، ومن ثم أنهم يكونون مضرورين إذا رتبوا أمورهم على الصيغة الأولى التى نشر بها القرار إذا لم يكن فى وسعهم الإحاطة بأصل القرار أو التنبه إلى ما يشوبه من خطأ[٢] .

ونحن نتفق مع الدكتور سليمان الطماوى فى الرأى ، وذلك لأن الهدف من الشهر هو نقل العلم بمضمون القرار إلى الأفراد فإذا كان هذا المضمون مختلف اختلافا كبيرا عن المضمون الأصلى للقرار ، فلا يجوز أن يحتج بالمضمون الأصلى للقرار فى مواجهة الأفراد إلا من تاريخ شهره شهرا صحيحا. والقول بغير ذلك يؤدى إلى اعتبار شهر القرار الإدارى مثل عدم شهره .

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٥٦/١/٢٧ فى قضية "Abdelmoula" المجموعة ص ٣٩ ، وحكمه بتاريخ ١٢ فبراير ١٩٥٨ فى قضية "Salomon" المجموعة ص ٩٢ .

(٢) د . سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٦٠٤ ، ٦٠٥ .

ثانيا : تصحيح الدعاوى المرفوعة من سلطة غير مختصة :

قد ترفع دعوى الإلغاء من موظف لا يختص بالتقاضى باسم الجهة الإدارية التابع لها ، ومن ثم يكون من حق القاضى الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة .

إلا أن مجلس الدولة الفرنسى قد جرى منذ سنة ١٩٣٢ على قبول تدخل الوزير المختص وإجازته لتصرف رافع الدعوى حتى لو تمت الإجازة بعد انقضاء مدة الطعن فى القرار موضوع القضية [١] .

وبهذا المسلك لمجلس الدولة الفرنسى يكون قد ساوى بين الإدارة والأفراد حيث أنه أجاز قبول تصحيح شكل الدعوى فى حالة رفعها من محامى لا يحمل توكيلا من المدعى إذا قدم التوكيل خلال نظر الدعوى حتى لو كان التوكيل صادرا بعد فوات مدة الطعن فى القرار [٢] .

ثالثا : قبول الدعاوى الموجهة إلى قرارات إدارية غير نهائية متى أصبح القرار نهائيا قبل صدور الحكم فى الدعوى :

تأخذ هذه الحالة فى فرنسا إحدى صورتين [٣] :

الأولى : أن يصدر قرار من جهة ليست لها سلطة إصدار

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٢٢ يناير ١٩٣٢ في قضية "Mahieu" المجموعة ص ١٠٠ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٨٩١/١/٣٠ ، منشور فى مجموعة سيرى ١٨٩٣ القسم الثالث ص ١٢ .

ـ راجع أيضا حكمه بتاريخ ١٩٠٦/٥/١٨ فى قضية "Cropieneau" مجموعة سيرى ١٩٠٨ القسم الثالث ص ١١٨ .

(٣) د . سليمان الطماوى ـ المرجع السابق ـ ص ٦٠٦ .

قرارات إدارية ، فإذا أطعن أحد الأفراد فى هذا القرار ، فــإن الدعــوى تكون غير مقبولة ، ولكنها تكون مقبولة إذا تمسك من له سلطة إصــدار القرار ، بالقرار المطعون فيه ودافع عنه أمام مجلس الدولة .

الثانية : وصورتها أنه إذا طعن أحد الأفراد ممن له مصلحة فـى قرار إدارى ما قبل أن يصير نهائيا ، فإن مجلس الدولة الفرنسى يقبــل هــذه الدعوى ، بشرط أن يصبح القرار نهائيا قبل صدور الحكــم فــى الدعــوى .

ويلاحظ أن الرجعية فى هذه الحالة رجعيــة ظاهريــة وليسـت حقيقية لأنها لا تؤدى إلى سريان القرار الإدارى فى تاريخ سابق علــى تاريخ صدوره، ولكنها تتعلق فقط بقبول دعوى الإلغــاء ضــد القــرار الإدارى قبل أن يصبح نهائيا متى أصبح القرار نهائيا قبل صدور الحكـم فى الدعوى .

ونحن نرى أن هذا الاتجاه من مجلس الدولى الفرنسى غير سـليم لأن فيه مضيعة لوقت القضاء بدون مبرر حيث أن الإدارة قــد لا تقــوم بإصدار القرار الإدارى الذى وافق القضاء على الطعــن فيــه قبــل أن يصبح نهائيا . ومن ثم يكون مجلس الدولة الفرنسى قد قبل الدعوى ضــد إجراءات تمهيدية تقوم بها الإدارة ولم تصل بعد إلــى مرتبــة القــرار الإدارى، وضيع وقته فى فحص مدى مشروعية تلك الإجراءات .

رابعا : الاعتداء المادى وتصحيح القرارات الإدارية :

يعرف الدكتور سليمان الطماوى الاعتداء المادى بأنه عبــارة عن عمل تنفيذى يصدر من الإدارة ويشوبــه خطــأ جسـيم ويتضمــن

اعتداء على ملكية أو على حرية فردية [١] .

وتختص المحاكم العادية فى فرنسا بنظر مسائل الاعتداء المادى والغصب إلا أن هذه المحاكم قد استقرت على أنه فى حالة قيام الإدارة بإصدار قرار لاحق لتصحيح الاعتداء المادى يترتب عليه نقل الاختصاص من المحاكم العادية إلى القضاء الإدارى ، ولقد أيدت محكمة التنازع الفرنسية مسلك المحاكم العادية فى هذا الشأن [٢] . إلا أنها أوضحت فى قضائها الحديث أن التصحيح الرجعى لا يكون إلا بالنسبة إلى حالة مادية ما تزال قائمة ، أما إذا أرادت الإدارة تصحيح حالة مادية انتهت فإن المحكمة لا تجيز ذلك .

أما محكمة النقض الفرنسية فقد رفضت أن يكون لقرار الإدارة اللاحق أى أثر على العمل المادى السابق ، بل أنها قضت فى كثير من الأحيان بهدم الأعمال المادية التى تمت على الرغم من صدور القرار بنزع الملكية بعد ذلك [٣] .

وفى واقع الأمر أن الرجعية هنا تتعلق بالاختصاص فحسب فالاعتداء المادى وقت صدوره كان من اختصاص المحاكم العادية ولكن بعد أن تقوم الإدارة بإصدار قرار لاحق لذلك الاعتداء المادى ينقل هذا الاختصاص إلى مجلس الدولة الذى يتولى فحص الموضوع برمته وقد ينتهى فيه إلى إقراره أو إلغاء القرار الإدارى الصادر فى هذه الحالة

---

(١) د . سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٦٠٨ .

(٢) راجع حكم محكمة التنازع الفرنسية بتاريخ ٢٧ يوليو ١٩٥٠ فى قضية "Tissus Perrot" المجموعة ص ٦٦٩ ، انظر كذلك : حكمها بتاريخ ٢٢ نوفمبر ١٩٥١ فى قضية "Boisson" مجموعة سيرى ١٩٥٢ القسم الثالث ص ١٠٩ .

(٣) راجع حكمها فى ١٩٥١/٧/٥ فى قضية "Remédi" المجموعة ص ٦٤١ .

باعتباره متضمنا رجعية غير مشروعة .

فالتصحيح بأثر رجعى هنا ــ وطبقا لمسلك محكمة التنازع الفرنسية ــ لا يرد إلا على الاختصاص فحسب ، فمحكمة التنازع ترى أن القرار اللاحق الذى تصدره الإدارة ينقل بأثر رجعى ــ فى خصوصية قواعد الاختصاص ــ العمل التنفيذى من دائرة الغصب والاعتداء المادى، وهى من اختصاص المحاكم العادية إلى دائرة العمل التنفيذى المستند إلى قرار إدارى ، وهى من اختصاص مجلس الدولة .

الباب الرابع
نفاذ القرارات الإدارية المعلقة على شرط والمضافة إلى أجل

تمهيد :

إذا كانت القاعدة العامة فى نفاذ القرارات الإدارية هـــى نفاذهـــا بالنسبة للإدارة منذ تاريخ صدورها ، ونفاذها بالنسبة للأفراد منذ تـــاريخ علمهم بها ، بواسطة النشر أو الإعلان أو العلم اليقينى ، فإن هذه القاعدة لا تصدق إلا بالنسبة للقرارات الإدارية البسيطة ، أما القرارات الإداريـــة المعلقة على شرط والمضافة إلى أجل فإن نفاذها وتحقق آثارها مرهـــون بتحقق الشرط الذى علقت عليه أو حلول الأجل المضاف إليه بدء نفاذها.

واستكمالاً لبحثنا فى مجال نفاذ القرارات الإدارَية ، نبحث فـــى هذا الباب ما يلحق القرار الإدارى من أوصاف قانونية من شأنها التـــأثير على نفاذه سواء كانت تلك الأوصاف عبارة عن شرط ، أو أجل وســـواء كان هذا الشرط أو ذاك الأجل واقفاً أو فاسخاً .

وسوف نقسم البحث فى هذا الباب إلى فصلين هما :

الفصل الأول : نفاذ القرارات الإدارية المعلقة على شرط.

الفصل الثانى : نفاذ القرارات الإدارية المضافة إلى أجل .

الفصل الأول

نفاذ القرارات الإدارية المعلقة على شرط

المبحث الأول

الشرط وأثره على نفاذ القرار الإدارى

أولاً : تعريف الشرط ومقوماته :

١ ـ يعرف فقهاء القانون الخاص الشرط بأنه أمر مستقبل غير محقق الوقوع ، وهو أمر عارض إضافى يمكن تصور الالتزام بدونه[١].

والشرط كما يلحق الالتزام فى مجال القانون الخاص ، فإنه يلحق أى إرادة ترتب أثراً قانونياً، ومن أجل هذا يمكن أن يلحق الشرط بالقرار الإدارى ، باعتباره إفصاحاً عن إرادة ترتب أثراً قانونياً .

وينقسم الشرط إلى قسمين، فإما أن يكون شرطاً فاسخاً أو يكون شرطاً واقفاً، ويكون الشرط واقف إذا كان سريان القرار الإدارى متوقف على وجوده ، ويكون الشرط فاسخ إذا كان زوال القرار الإدارى متوقف على وجوده [٢] .

٢ ـ ويتضح من التعريف السابق للشرط أن له مقومات ثلاثة

---

(١) راجع : الدكتور عبد الرزاق السنهورى ـ الوسيط ـ ١٩٥٨ ـ الجزء الثالث ص ٩ .

(٢) راجع : المادة (٢٦٥) من التقنين المدنى المصرى ، حيث تنص على أنه :
" يكون الالتزام معلقاً على شرط إذا كان وجوده أو زواله مترتباً على أمر مستقبل غير محقق الوقوع " .

هـــى:

أ ــ أنه أمر مستقبل .

ب ــ أنه أمر غير محقق الوقوع .

جـــ ــ أنه أمر عارض إضافى يمكن تصور وجود الالتزام بدونه.

أ ــ الشرط أمر مستقبل :

إن الشرط يجب أن يكون أمراً مستقبلاً ، فلا يجـــوز أن يكـــون أمراً ماضياً أو حاضراً ، ذلك لأن الأمر الماضى أو الحاضر لا يصلـــح أن يكون شرطاً يعلق عليه الالتزام .

فإذا أصدرت الإدارة قراراً وعلقته على أمر ماضى أو حـاضر ، فإن القرار الإدارى فى هذه الحالة لا يكون معلقاً على شرط بـــل يكـــون قراراً بسيطاً منجز الأثر .

ب ــ الشرط غير محقق الوقوع :

إن الشرط كأمر مستقبل يجب أن يكون محتملاً حدوثه أو عـــــدم حدوثه ، فإذا كان الأمر المستقبل محقق الوقوع فإنه فى هـــذه الحالـــة لا يكون شرطاً بل يكون أجلاً ، أما إذا كان الأمر المستقبل مستحيل الوقوع ففى هذه الحالة يكون الالتزام المعلق عليه معدوماً إذا كان شرطاً واقفـاً ، ويكون الالتزام بسيطاً غير معلق زواله على شرط إذا كان شرطاً فاسخاً.

فالشرط يجب أن يكون أمراً غير محقق الوقوع ، وهذا الشك فى وقوع الأمر هو لب الشرط والصميم فيه ، فإذا كان الأمر محقق الوقـوع فإنه لا يكون شرطاً وكذلك لا يكون شرطاً الأمـــر مســـتحيل الوقـــوع ،

وإنما يكون الشرط أمراً محتمل الوقوع لا محققاً ولا مستحيلاً [1] .

وعلى ذلك، إذا أصدرت الإدارة قراراً بتعيين شخص فى وظيفة معينة ، وعلقت هذا القرار على خلو هذه الوظيفة من شاغلها الحالى بإحالته إلى المعاش ، فإن هذا القرار لا يكون معلقاً على شرط بل يكون مضافاً إلى أجل ، وهذا الأجل هو الوقت الذى يصبح فيه الشاغل الحالة للوظيفة فى سن المعاش .

أما إذا أصدرت الإدارة قراراً بتعيين شخص فى وظيفة معينة وعلقت نفاذ هذا القرار على ثبوت صلاحيته للوظيفة فى خلال مدة الاختبار فإن هذا القرار يكون معلقاً على شرط [2] ، فالصلاحية للوظيفة يمكن أن تتحقق فى هذا الشخص أو لا تتحقق.

كذلك إذا كان القرار الإدارى معلقا على أمر مستقبل يستحيل وقوعه استحالة مطلقة ، ففى هذه الحالة يكون القرار معدوماً إذا كان الأمر المستحيل الوقوع بمثابة شرط واقف ، أما إذا كان بمثابة شرط فاسخ ، ففى هذه الحالة الأخيرة يعتبر القرار بسيطاً غير معلق زواله على شرط .

جـ ـ الشرط أمر عارض :

إن الشرط بطبيعته أمر عارض يتصور وجود الالتزام بدونه ، وذلك لأن الشرط لا يدخل ضمن عناصر الالتزام بل هو يلحق به بعد

---

(١) راجع : الدكتور عبد الرزاق السنهورى ـ المرجع السابق ـ ص ١٥ .

(٢) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٣/١٢/١٦ فى القضية رقم ٢١٤ لسنة ١٦ ق المجموعة ص ٥٥ .

تكوينه .

وعلى هذا الأساس ، فإن الشرط لا يدخل ضمن عناصر تكوين القرار الإدارى بل هو يلحق به بعد تكوينه واكتمال عناصره ، فالشرط الواقف مثلاً لا يوقف تكوين القرار بل يوقف سريانه [١] .

ومن الجدير بالذكر فى هذا المجال أن فقهاء القانون الخاص يضيفون إلى مقومات الشرط السالفة الذكر مقوماً آخر هو ألا يكون الشرط مخالفاً للنظام العام والآداب [٢]. وإذا طبقنا ذلك فى مجال القانون العام يمكننا أن نقول أنه يجب أن يكون القرار الإدارى معلقاً على شرط مشروع يقصد من تعليق القرار الإدارى عليه تحقيق المصلحة العامة ، أما إذا كان الشرط غير مشروع أو لم يكن الغرض منه تحقيق المصلحة العامة ، فإن القاعدة العامة فى هذا الشأن هى بقاء القرار الإدارى سليماً مع بطلان الشرط الذى اقترن به ، وذلك فى حالة مطابقة القرار الإدارى للقانون موضوعاً [٣] .

ولقد أخذ مجلس الدولة الفرنسى بتلك القاعدة فى قضية "Bouchez et Autres" وفيها حكم مجلس الدولة الفرنسى بصحة القرار الصادر بالترخيص لشركة أوتو كار باتخاذ مواقف لها فى الطرق العامة مع بطلان الشرط الذى يلزمها باحترام مواعيد السكة الحديد [٤] .

---

(١) راجع : الدكتور عبد الحى حجازى ــ مذكرات فى نظرية الالتزام ــ ١٩٥١ ص١٩٥.

(٢) راجع : الدكتور عبد الرزاق السنهورى ــ المرجع السابق ــ ص ١٢ .

(٣) راجع : ميشيل استاسينوبولس ــ المرجع السابق ــ ص ٩٦ .

(٤) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩١٧/٦/٢٢ فى قضية "Bouchez et Autres" المجموعة ص ١٩٧ .

كذلك يبطل الشرط ويظل القرار الإدارى سليماً إذا كان القانون يلزم الإدارة بأن تصدر القرار بسيطاً غير موصوف ، ولكن الإدارة قامت بتعليق القرار على شرط [١] .

وبطلان الشرط قد يؤدى فى بعد الحالات إلى بطلان القرار الإدارى المعلق عليه وذلك فى الحالات التى يتبين فيها أن الشرط كان هو الدافع الرئيسى لإصدار القرار [٢] . ويتضح ذلك من أن الإدارة لم تكن لتصدر القرار لولا الشرط الذى اقترن به ، وهذه مسألة موضوعية يقدرها القاضى فى كل حالة على حدة [٣].

وإذا كانت القرارات الإدارية على اختلاف أنواعها يمكن أن تعلق على شرط ، فإن هناك فريق من الفقهاء [٤] يرى أن بعض القرارات الإدارية لا تقبل بطبيعتها أن تعلق على شرط ، ومن تلك القرارات ما يلى:

١ـ اللوائح :

يرى هذا الفريق من الفقهاء أن القواعد العامة التى تضعها

---

(١) راجع : جورج فيدل ـ المرجع السابق ـ ص ١٩٨ .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٣/٢/٥ فى قضية "Peytrol" المجموعة ص ٢٨ .

(٣) يلاحظ فى مجال القانون الخاص أن المادة (٦٦) من التقنين المدنى المصرى تنص على أنه " ١ـ لا يكون الالتزام قائماً إذا علق على شرط غير ممكن أو على شرط مخالف للآداب أو للنظام العام ، هذا إذا كان الشرط واقفاً ، أما إذا كان فاسخاً فهو نفسه الذى يعتبر غير قائم .

٢ـ ومع ذلك لا يقوم الالتزام الذى علق على شرط فاسخ مخالفا للآداب أو النظام العام إذا كان هذا الشرط هو السبب الدافع للالتزام " .

(٤) راجع : ميشيل استاسنيوبولس ـ المرجع السابق ـ ص ٨٩ .

اللائحة باعتبارها متضمنة لحكم مجرد ، لا يمكن أن تعلق على شـــرط فهى أما موجودة أو غير موجودة ، ويضيف هؤلاء الفقهاء بأن المشـــرع وإن كان يعلق بعض الآثار الواردة فى بعض القوانين على قيـــام الإدارة بعمل معين، فإن تدخل الإدارة فى مثل هذه الحـــالات لا يعتـــبر بمثابـــة شرط علقت عليه الآثار القانونية بل هو تفويض من المشرع [1] .

ولقد ضرب هؤلاء الفقهاء لذلك مثلاً بقولهم أن القانون إذا نـــص على حرمان الأجانب من مزاولة اختصاص معين إلا بـــترخيص مـــن سلطة البوليس ، تعتبر سلطة البوليس فى هذه الحالة قـــد فوضـــت مـــن جانب المشرع فى الخروج على قاعدة الحرمان الـــواردة فـــى القـــاعدة العامة[2] .

ويقول الدكتور سليمان الطماوى فى هذا الشأن أن هذا القـــول لا سند له، فالقاعدة العامة يمكن أن تعلق على شرط فاســـخ أو واقـــف وإن كان هذا نادر الوقوع عملاً ، ولكن إذا تحققت دواعيه فهو مشروع، ولقـد ضرب مثلاً لذلك بأحكام مجلس الدولة المصرى التى صـــدرت بشـــأن القرارات التنظيمية العامة والخاصة بشئون الموظفين إذا ما رتبت أعبـاء مالية فى ذمة الدولة ، إذ يجوز أن تعلق على شرط وجود الاعتمـــاد ، أو موافقة البرلمان فلا تطبق القاعدة فى هذه الحالة إلا إذا تحقـــق الشـــرط

---

(١) راجع فى هذا الشأن : المستشار محمد السيد زهران ــ بحثه بعنـــوان " تجميـد أثر القوانين بسبب تراخى الإدارة فى استعمال سلطتها اللائحية " ــ تعليق علـــى حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر بتاريخ ١٩٦٨/٥/١٠ فى قضية بلدية بروفيـه Communede Brovées منشور فى مجلة قضايا الحكومة السنة الرابعة عشـر ــ العدد الثانى ــ يوليه وأغسطس وسبتمبر ١٩٧٠ ص ٧٤٤ .

(٢) راجع : ميشيل استاسينوبولس ــ المرجع السابق ــ ص ٩٠ وما بعدها .

الذى علقت عليـــه[1] .

ونحن نؤيد رأى الدكتور سليمان الطماوى وذلك لأن ما يدعيـــه هذا الفريق من الفقهاء لا سند له من القانون أو من أحكام مجلس الدولـــة الفرنسى والمصرى، وإذا كان من النادر تعليق اللوائح على شرط فإنـــه ليس معنى هذا أن طبيعة اللوائح تستعصى علـــى الاقـــتران بشـــرط إذا اقتضت ذلك ظروف الحال .

٢ـ القرارات المتعلقة بحالة الأشخاص :

ومن أمثلة تلك القرارات ، القرارات الصادرة بمنـــح الجنســية وقرارات التعيين والترقية والفصل والمراسيم الصادرة بالمصادقة علـــى الاعتراف بنسب الأطفال غير الشرعيين وغيرها. وهـــذا النـــوع مـــن القرارات فى نظر بعض الفقهاء يجب أن يصدر منجزاً وغـــير مقـــرون بشرط ، ضماناً لاستقرار المعاملات .

ويقول الدكتور سيلمان الطماوى أنه إذا كانت الاعتبارات التـــى يذكرها الفقهاء فى مثل هذه الحالات تجعل القرارات فى معظم الحـــالات السابقة غير معلقة على شرط ، فإن دواعى المصلحة العامة أيضـــاً قـــد تؤدى إلى الخروج على تلك القاعدة على سبيل الاستثناء. وقـــد ضـــرب مثلاً لذلك بحكم مجلس الدولة المصرى الصادر فى ١٠ نوفمـــبر ١٩٥٥، والخاص بتعيين موظف فى وظيفة أحد المبعوثين إلـــى الخـــارج مـــدة البعثة[2].

---

(١) الدكتور سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٥٥٥ .

(٢) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٥٥٦ .

ــ راجع أيضاً: حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٥/١١/١٠ فى القضية =

ونحن نؤيد الدكتور سليمان الطماوى فيما ذهب إليه، فدواعى المصلحة العامة قد تؤدى على سبيل الاستثناء إلى تعليق القرارات المتعلقة بحالة الأشخاص على شرط ، ومثال ذلك تعيين الموظفين على شرط ثبوت صلاحيتهم للوظيفة خلال فترة الاختبار [١] .

٣ـ القرارات الضمنية :

أن القرارات الضمنية لا تقبل بحكم طبيعتها أن تقترن بشرط وذلك لأن صاحب الحق فى إصدار تلك الأنواع من القرارات لا يصدر عنه قرار صريح ، بل يتمثل موقفه فى اتخاذ موقف سلبى فى وضع كان يجب عليه فيه إما إصدار قرار بالقبول أو عدم القبول [٢] . ولما

== رقم ٩٠٨ لسنة ٧ ق المجموعة ص ٢٠ . وقد جاء به " أن العلاقة التى بين الموظف والإدارة تحكمها نصوص عقد الاستخدام والإقرار الموقع عليه من الموظف عند أول تعيينه فيما لا يخالف القوانين واللوائح ، فإذا كان الموظف قد قبل التعيين بوزارة الصحة العمومية بوظيفة كيميائى بمصلحة المعامل التى كان يشغلها أحد الموفدين فى بعثة للخارج ، وتعهد بقبول الفصل من الخدمة فوراً بمجرد عودة شاغل الوظيفة الأصلى من الخارج واستلامه أعمالها ، ما لم تكن هناك وظيفة كيميائى من الدرجة السادسة خالية أخرى يمكن نقله إليها ولم توجد بالوزارة وظائف خالية عند فصله فإنه لا يحق له أن يتعقب الإدارة ويسألها عن الوظائف التى تخلو بعد فصله من الخدمة " .

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٣/١٢/١٦ فى القضية رقم ٢١٤ لسنة ١٦ ق المجموعة ص ٥٥ .

(٢) راجع فى هذا المعنى :

ـ حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/٦/٢٤ فى القضية رقم ١٣٣٠ لسنة ٥ ق س ٧ ص ١٧٦٤ ز

ـ وحكمها بتاريخ ١٩٥٩/٤/١٤ فى القضية رقم ٤٨٢ لسنة ١١ ق س ١٣ ص ١٨٨.

ـ وحكمها بتاريخ ١٩٦٦/١/١٨ فى القضايا أرقام ١٨٥ ، ٣٤٤ لسنة ١١ ق س ١٥ ص ١١٠ .

كان تعليق القرار الإدارى على شرط يجب أن يكـــون صريحـــا ، فـــإن القرارات الضمنية بحكم طبيعتها لا تقبل التعليق على شرط .

ثانيا : أثر الشرط على سريان القرار الإدارى :

إذا كانت الشروط أما واقفة وأما فاسخة ، فإن معظم الشروط فى القرارات الإدارية هى شروط واقفة تؤدى إلى تأجيل سريان القرار حتـى يتحقق الشرط ، ولقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا هذا المعنى حيـث قضت بأنه " ولئن كانت القاعدة هى نفاذ القرارات الإدارية مـــن تـــاريخ صدورها فإنه يجدر التمييز فى هذا الصـــدد بيـــن القـــرارات الإداريـــة البسيطة من جهة ، والقرارات الإدارية المعلقة على شـــرط مـــن جهـــة أخرى ، فالقاعدة لا تصدق على إطلاقها إلا بالنسبة للأولـــى مـــن تلـــك القرارات، أما المتعلقة على شرط موقف أو فاسخ فإن نفاذ هذا النوع من القرارات وتحقق آثارها يكون مرهونا بتحقق الشرط الذى علـــق عليـــه القرار ، وقد أجمع شراح الفقه الإدارى على أن أغلـــب الشـــروط فـــى القرارات الإدارية هى شروط موقفة، تؤدى إلى تأجيل أثر القرار حتـــى يتحقق الشرط الذى يجب أن يكون مشروعا مما يقتضيه ســـير المرفـــق العام ... وغنى عن البيان أن لجهة الإدارة أن تؤجـــل آثـــار قراراتـــها شريطة أن يكون رائدها فى ذلك تحقيق الصالح العام [1] .

وهناك فارق بين أثر كل من الشرط الواقف والشـــرط الفاسـخ

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٢/١١/١٧ فـــى القضيـــة رقـــم ٢٢٣١ لسنة ٦ ق المجموعة ص ٧٢ .

ــ راجع أيضا : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٢/١١/١٧ فى القضيـــة رقم ١٠٧٩ لسنة ٧ ق المجموعة ص ٨٤ .

علـــى نفاذ القرار الإدارى (١) . فالقرار الإدارى المعلق بدء نفاذه علـــى شرط يكون معلقا على شرط واقف ، أما القرار الإدارى المعلـــق زوال سريانه على شرط يكون معلقا على شرط فاسخ .

والقرار الإدارى المعلق على شرط فاسخ هو فى حقيقـــة الأمـــر قرار زواله معلق على شرط واقف ، فالشروط فى الواقع موقفـــة فـــى جميع الأحوال ، فالشرط إما أن يوقف بدء نفاذ القرار الإدارى أو يوقـــف زوال سريانه ، وهو فى الحالة الأولى يسمى شرطا واقفا وفـــى الحالـــة الثانية يسمى شرطا فاسخا .

وتعليق القرار الإدارى على شرط سواء كان واقفا أو فاســـخا لا أثر له على وجود القرار ذاته، وإنما يقتصر أثره على سريانه وذلـك لأن الشرط ليس عنصرا من عناصر تكوين القرار بل هـــو وصـــف يلحـــق بالقرار الإدارى بعد تكوينه ويقتصر أثره على تأجيل ســـريانه إذا كـــان شرطا واقفا ، أو إنهاء هذا السريان إذا كان شرطا فاسخا .

ومن أمثلة الشروط الواقفة أن تصدر الإدارة قرارا وتعلق نفـــاذه على مصادقة هيئة أخرى ، مثل القرارات التى تصـــدر مـــن الإدارات اللامركزية ـــ سواء كانت إقليمية أو مصلحية ـــ ويعلق نفاذهـــا علـــى تصديق الجهات المركزية ، ومن أمثلة الشروط الموقفة كذلك أن تصـــدر الإدارة قرارا بترقية موظف محال إلى المحاكمة التأديبية أو المحاكمـــة

---

(١) راجع : نص المادة (٢٦٥) من التقنين المدنى المصرى ، حيث أوضحت الفـــرق بين الشرط الواقف ، والشرط الفاسخ ، وهى تنص على أنه " يكون الالتزام معلقـا على شرط إذا كان وجوده أو زواله مترتبا على أمر مستقبل غير محقق الوقـــوع، فإذا كان وجود الالتزام هو المتوقف على الشرط فهو شرط واقف ، أما إذا كـــان زوال الالتزام هو المتوقف على وجود الشرط فهذا شرط فاسخ " .

الجنائية أو موقوف عن العمل فى مدة الإحالة أو الوقـــف ، فـإن هـذا القرار يكون معلقا على شرط أن يثبت عدم إدانة الموظف بحكم يصـدر من المحكمة التأديبية وذلك تطبيقا للمـادة (٨٧) مـن قـانون العـاملين المدنيين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ (١) .

ومن الشروط الموقفة أيضا أن تصدر الإدارة قرارا وتعلق نفـاذه على موافقة البرلمان على منح الاعتماد اللازم لتنفيذه . وتعليق القرارات الإدارية على شرط وجود الاعتماد اللازم لتنفيذها صدرت بشأنها أحكاما

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٢/١١/١٧ فـى القضيـة رقـم ٢٢٣١ لسنة ٦ ق المجموعة ص ٧٢ . وقد جاء به " ...... وبذلك يكون القـرار الصادر فى أوائل يناير ١٩٦٠ والخاص بترقية الموظف المتهم والمحـال إلـى المحكمة التأديبية وهو موظف بالدرجة السابعة إلى الدرجة السادسة لا يعـدو أن يكون فى ظل حكم المادة (١٠٦) من القانون رقم ٢١٠ لسـنة ١٩٥١ ، وعلـى ضوء الأصول المتقدمة قرار ترقية غير بات ، وإنما هو قرار معلق على شـرط أن يثبت عدم إدانته بحكم يصدر من المحكمة التأديبية ، أما إذا تخلف تحقق هـذا الشرط وقضت المحكمة التأديبية بمجازاته ، كما حدث بالفعل بجلسـة ٢١ مـن فبراير ١٩٦٠ ، فإن شرط ثبوت البراءة يكون قد تخلف فى حالة هذا الموظـف المتهم ، وينسحب أثر ذلك على قرار الترقية إلى الدرجة السادسة فيصبح وكأنـه لم يكن " .

ــ ويلاحظ أن نص المادة (١٠٦) من قانون العاملين المدنيين رقـم ٢١٠ لسـنة ١٩٥١ يقابل نص المادة (٨٧) من قانون العاملين المدنيين الحالى رقم ٤٧ لسـنة ١٩٧٨ .

* راجع أثر الشرط الواقف على سريان القرار الإدارى فى الأحكام التالية :

ــ حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٧/٦/٢ فى القضية رقم ٣٠٧١ لسنة ٩ ق المجموعة ص ٤٩١ .

ــ وحكمها بتاريخ ١٩٦٨/١/٨ فى القضية رقم ١٨٤٤ لسنة ٢٠ ق المجموعـة ص٢٣٥ .

عديدة من مجلس الدولة ، واختلفت آراء الفقهاء حول ما إذا كان عدم وجود الاعتماد المالى سببا من أسباب بطلان القرار، أم مجرد سبب من أسباب عدم إمكانية تنفيذه. ولأهمية هذا الموضوع وكثرة المسائل المتعلقة به فسوف نقوم ببحثه فى مبحث مستقل .

ومن أمثلة الشروط الفاسخة أن تمنح الإدارة ترخيصا ، وتعلق استمرار نفاذه على بقاء حالة واقعية أو قانونية معينة ، فإذا زالت تلك الحالة انقضى أثر القرار [١] . ولقد قضى مجلس الدولة المصرى فى العديد من أحكامه [٢] بأثر الشرط الفاسخ فى زوال سريان القرار الإدارى.

ويقول الدكتور سليمان الطماوى فى هذا الشأن أنه يجب عدم الخلط بين الشرط الفاسخ ، وبين استبقاء الإدارة لحقها فى إنهاء القرار الإدارى فى أى وقت تشاء ، فإنهاء القرار فى الحالة الأولى يكون نتيجة لتحقق الشرط الفاسخ ، أما فى الحالة الثانية فإن القرار ينتهى بإرادة الإدارة ذاتها ، كأن تمنح الإدارة أحد الأفراد ترخيصا باستعمال المال العام استعمالا خاصا مع استبقاء حقها فى إنهاء هذا الاستعمال فى أى وقت تشاء [٣] .

---

(١) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٥٥٢ .

(٢) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٥/١/٦ فى القضية رقم ٣٢٥ لسنة ٧ ق ص ٢١٩ .

ــ وأيضا حكمها بتاريخ ١٩٥٥/١١/١٠ فى القضية رقم ٩٠٨ لسنة ٧ ق ص٢٠.

ــ وحكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٢/٣/٣ لسنة ٧ ق ص ٤١٥ .

ــ وحكمها بتاريخ ١٩٦٣/١/٥ فى القضية رقم ١٠٢٥ لسنة ٨ ق ص ٤١١ .

(٣) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٥٥٣ .

وإذا كان ما سبق هو أثر كل من الشرط الواقف والشرط الفاسخ على سريان القرار ، فما هو أثر تحقق الشرط أو عدم تحققه على سريان القرار ؟

للإجابة على هذا التساؤل ، نوضح فيما يلى أثر تحقق الشرط على سريان القرار ، ثم أثر عدم تحققه على سريان القرار.

أ ـ أثر تحقق الشرط على سريان القرار :

يترتب على تحقق الشرط الواقف بدء سريان القرار الإدارى ويترتب على تحقق الشرط الفاسخ انتهاء سريان القرار .

والأصل أن يكون للشرط سواء أكان واقفا أم فاسخا أثر رجعى[1]. ولكن هل يصلح هذا الأثر الرجعى فى مجال القانون العام كما يصلح فى مجال القانون الخاص ؟

يقول الدكتور عبد الرزاق السنهورى فى هذا الشأن : أن ذلك يتوقف على إرادة مصدر القرار فقد تتجه إرادته إلى ترتيب آثار تحقق الشرط من تاريخ تحقيقه وليس من تاريخ صدور القرار ، كما أن طبيعة الشرط قد تستعصى على الأثر الرجعى ، فإذا أصدرت الإدارة قرارا بتعيين شخص فى إحدى الوظائف الحكومية وعلقت نفاذ القرار على موافقة البرلمان على الاعتماد اللازم ، فإذا وافق البرلمان على الاعتماد اللازم للوظيفة ، فإنه لا يجوز ترتيب أثر رجعى على تحقق هذا

---

(١) راجع : المادة (٢٧٠) من التقنين المدنى المصرى ، حيث تنص على أنه : " إذا تحقق الشرط استند أثره إلى الوقت الذى نشأ فيه الالتزام ، إلا إذا تبين من إرادة المتعاقدين أو من طبيعة العقد أن وجود الالتزام أو زواله إنما يكون فى الوقت الذى يتحقق فيه الشرط " .

الشرط، لأنه فى حالة ترتيب أثر رجعى على تحققه تكون الإدارة ملزمة بإعطاء هذا الموظف راتبه من تاريخ صدور قرار التعيين وهى لا تستطيع ذلك لعدم وجود الاعتماد اللازم للوظيفة من تاريخ صدور قرار التعيين [١] .

ونحن نرى أن القرارات الإدارية فى مجال الوظيفة العامة والمعلق نفاذها على شرط واقف أو فاسخ لا يجوز إعمال الأثر الرجعى للشرط المعلقة عليه فى حالة تحققه ، وذلك لأن ترتيب الإدارة أثرا رجعيا على تحقق الشرط الواقف المعلق عليه القرار الإدارى فى مجال الوظيفة العامة يؤدى إلى نتائج لا يمكن التسليم بها ، بل ولا يقبلها المنطق القانونى السليم ، فمثلا إذا أصدرت الإدارة قرارا بتعيين شخص فى وظيفة معينة وعلقت نفاذ هذا القرار على شرط استقالة شاغل تلك الوظيفة، فإن ترتيب أثر رجعى على تحقق الشرط سوف يؤدى إلى نتائج شاذة تتمثل فى الآتى :

١ـ أن هذا الشخص يعتبر شاغلا للوظيفة من تاريخ صدور قرار التعيين وليس من تاريخ تحقق الشرط وهو خلو الوظيفة، ومعنى ذلك أن الإدارة فى هذه الحالة تلتزم بإعطاء ذلك الموظف راتبه من تاريخ صدور قرار تعيينه ، وهذا لا يمكن أن يحدث نظرا لأنه سوف لا يوجد لدى الإدارة اعتمادات مالية تستطيع بواسطتها إعطاءه راتبه ، بالإضافة إلى أنه لم يقم بعمل يستحق عليه ذلك الراتب.

٢ـ أن ترتيب الأثر الرجعى فى هذه الحالة معناه أنه فى فترة معينة

---

(١) راجع: الدكتور عبد الرزاق السنهورى ـ المرجع السابق ـ الجزء الرابع ص٤٣.

كان يشغل هذه الوظيفة شخصان فى وقت واحد، أحدهما الشخص الذى كان معينا فيها أصلا واستقلال ، والثانى الشخص الذى كان قرار تعيينه فيها معلقا على استقالة الأول، وهذا ما يأباه المنطق القانونى السليم.

كذلك الحال بالنسبة للقرارات الصادرة فى مجال الوظيفة العامة المعلق نفاذها على شرط فاسخ ، إذ لا يمكن أن يترتب على تحقق هذا الشرط أثر رجعى ، لأن ترتيب أثر رجعي فى هذه الحالة سوف يؤدى إلى نتائج غير عادية ، فمثلا إذا صدر قرار بتعيين شخص في وظيفة معينة تحت شرط فاسخ هو حضور شاغلها الأصلى من الخارج ، فإنه فى حالة تحقق هذا الشرط الفاسخ لا يمكن أن يترتب عليه أثر رجعى حقيقى. لأن ذلك سوف يؤدى إلى نتائج لا يمكن التسليم بها تتمثل فى الآتى :

١ ـ أنه يجب على الإدارة أن تسترد المبالغ المالية التى قامت بإعطائها إلى الموظف المعين تحت شرط فاسخ بصفة راتب له. وهذا لا يجوز لأنه إذا حدث ذلك لكان معنى هذا أن الإدارة قد أثرت على حساب ذلك الموظف ، نظرا لأن راتبه قد حصل عليه مقابل عمل أداه للإدارة.

٢ ـ أن القرارات التى أصدرها ذلك الموظف قبل تحقق الشرط الفاسخ تعتبر قرارات غير سليمة ، نظرا لصدورها من شخص غير مختص باعتباره ـ طبقا للأثر الرجعى ـ لم يكن معينا فى هذه الوظيفة ، وهذا بذاته سوف يؤدى إلى اضطراب الحياة الإدارية .

وكل ما يمكن قوله فى حالة ترتيب أثر رجعى على تحقيق

الشرط الفاسخ فى المثال السابق ، أنه أثر رجعى مجازى نظرا لإمكـان الإدارة تلافى النتائج السابقة بالاستناد إلى نظرية الموظفين الفعليين .

وخلاصة ما سبق : يمكن القول بأن القرارات الإدارية فى مجال الوظيفة العامة والمعلقة على شرط واقف أو فاسخ لا يجـوز أن ترتـب الإدارة على تحقق الشرط أثر رجعى بالمعنى الكامل .

ب ـ أثر تخلف الشرط على سريان القرار :

إذا لم يتحقق الشرط الواقف ، فإن القـرار الإدارة لا يبـدأ فـى السريان ، أما إذا لم يتحقق الشرط الفاسخ ، فإن القـرار الإدارى يظـل ساريا إلى أن يتحقق الشرط ، فإذا كانت الإدارة قد حددت مدة معينة يقـع الشرط الواقف أو الفاسخ[1] خلالها ، فإنه إذا انقضت تلك المـدة دون أن يتحقق الشرط ، ففى هذه الحالة يعتبر الشرط متخلفا ، أما إذا لـم تحـدد الإدارة مدة معينة يتحقق خلالها الشرط ، جاز أن يتحقق الشرط فـى أى وقت ، ولا يعتبر هذا الشرط متخلفا إلا إذا تأكد من أنه لن يقع .

ولقد نصت المادتان ١١٧٦،١١٧٧ من التقنين المدنى الفرنسـى على هذا المعنى أيضا فقد نصت المادة (١١٧٦) على أنـه " إذا علـق الالتزام على شرط هو أن يقع أمر فى وقت معين ، فإن الشرط يعتـبر

---

(١) مثل ذلك وضع الموظف فى فترة الاختبار ، فقد قضت المحكمة الإدارية العليـا بتاريخ ١٩٧٣/١٢/١٦ ، فى القضية رقم ٢١٤ لسنة ١٩ ق المجموعـة ص ٥٥ بأنه : " قد جرى قضاء هذه المحكمة بأن الموظف الذى يعيـن لأول مـرة فـى خدمة الحكومة على إحدى الدرجات الدائمة يفرض عليه كشرط لبقائه فى وظيفتـه أن يقضى مدة الاختبار بصورة مرضية تدعو إلى الاطمئنان إليه ، وتقرر بقائـه وإلا فصل من وظيفته . فكأن وضعه بهذه المثابة خلال فترة الاختبار هو وضـع معلق لا يستقر إلا بتمامها على هذا الوجه ...... " .

متخلفا إذا انقضى الوقت دون أن يقع هذا الأمر ، فإذا لم يحـدد لوقـوع الأمر وقت ، جاز أن يتحقق الشرط فى أى وقت ولا يعتبر متخلفا إلا إذا أصبح من المؤكد أنه لن يقع ، وتنص المادة (١١٧٧) من نفس التقنيـن على أنه " إذا علق الالتزام على شرط هو ألا يقع أمر فى وقت معيـن ، فإن الشرط يتحقق إذا انقضى الوقت دون أن يقع هـذا الأمـر ، وهـو يتحقق كذلك قبل انقضاء الوقت إذا أصبح من المؤكد أنه لن يقع ، فـإذا لم يحدد وقت فإن الشرط لا يتحقق إلا إذا أصبح مؤكـدا عـدم وقـوع الأمر " [١] .

وهذه النصوص لا مقابل لها فى التقنين المدنى المصرى ولكـن يمكن الأخذ بأحكامها دون حاجة إلى نص ، لأنـها ليسـت إلا تطبيقـا للقواعد العامة ، ويمكننا القول بأنه يمكن تطبيق القواعد سالفة الذكر فـى مجال القرارات الإدارية المعلقة على شرط سواء كان واقفا أم فاسخا.

---

(١) راجع: الدكتور عبد الرزاق السنهورى، المرجع السابق، من ص٤٣ : ص٥٤.

ـ راجع النص الفرنسى للمادة (١١٧٦) من التقنين المدنى الفرنسى :

"Lorsqu'une obligation est contractée sous la condition qu, un evenement arrivera dans un temps fixe, cette condition est censee defaillir lorsque le temps est expiré sans que 1, evenement soit arrivé s,il n'y a point de temps fixe, la condition peut toujours être accomplie et elle n'est censee defaillir que lorsqu, il est devenu certain que 1, evenement n, arrivera pas".

ـ راجع النص الفرنسى للمادة (١١٧٧) من التقنين المدنى الفرنسى :

"Lorsqu'une obligation est contractée sous la condition qu, un evenement n' arrivera pas dans un temps fixe, cette condition est accomplie lorsque le temps est expiré sans que 1, evenement soit arrivé elle l,est egalement, si avant le terme il est certain que l,evenement n'arrivera pas, et s'il n'y a pas de temps determiné, elle n'est accomplie que lorsqu, il est certain que 1, evenement n' arrivera pas".

المبحث الثانى

مدى صحة ونفاذ القرارات الإدارية غير المصحوبة بالاعتماد المالى اللازم لتنفيذها

رأينا فيما سبق أن تعليق القرار الإدارى على شرط واقف يترتب عليه عدم نفاذه ، إلا إذا تحقق هذا الشرط ، ولقد أثار تعليق القرارات الإدارية على شرط وجود الاعتمادات المالية اللازمة لتنفيذ نقاشا بين الفقهاء ، حيث اختلفوا حول ما إذا كان عدم وجود الاعتماد المالى سببا من أسباب بطلان القرار الإدارى ، أم مجرد سبب من أسباب عدم إمكانية تنفيذه ، ولأهمية هذا الموضع فقد رأينا أنه يجب بحثه فى باب نفاذ القرار الإدارى المعلق على شرط والمضاف إلى أجل، خاصة وأن المحكمة الإدارية العليا قد افترضت أن نفاذ القرارات الإدارية التى ترتب أعباء مالية على عاتق الدولة يكون معلقا على شوط واقف ضمنى ، ألا وهو وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذها [1] .

وسوف ندرس فيما يلى جوانب هذا الموضوع وما أثير حوله

---

(١) راجع فى هذا الشأن ما يلى :

- حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٦/٤/٢٨ فى القضية رقم ٢٩ لسنة اق ص ٦٩٨
- وحكمها بتاريخ ١٩٥٦/٢/١١ فى القضية رقم ١٧٥ س ١ ص ٤٩١
- وحكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٨/١/١٨ فى القضية رقم ١٨٤٤ لسنة ٢٠ ق ص ٢٣٥
- فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع رقم ٥٣٨ بتاريخ ١٩٧٨/٦/٤ ملف رقم (٥٨/٢٢/٥٤) لم تنشر بعد

من نقاش بين الفقهاء ، وموقف القضاء الإدارى منه ، ولكن قبل أن نعرض موقف الفقه والقضاء من هذه المسألة ، لابد أولا من معرفة التكييف السليم للأداة التى تربط بها الميزانية ، وكذا معرفة ما إذا كانت الميزانية ترتب بذاتها حقوقا للأفراد فى مواجهة الإدارة ، أم أن ذلك يتم بعمل خارج عن الميزانية .

١ ـ يتفق الفقهاء فى فرنسا على تكييف قانون ربط الميزانية بأنه قانون من حيث الشكل فقط ، وذلك لصدوره من السلطة التشريعية التى تصدر القوانين ، أما من الناحية الموضوعية ، فالميزانية لا تعدو أن تكون عملا إداريا يرمى إلى تنفيذ قوانين معتمدة من قبل، ويرى مجلس الدولة الفرنسى أن قانون ربط الميزانية ليس كغيره من القوانين الأخرى ، وأن ما يتضمنه من ترخيصات بإجراء المصروفات فى حدود الاعتمادات المأذون بها ليست نصوصا تشريعية بالمعنى الصحيح (١) .

كذلك عرف القانون الفرنسى الميزانية بأنها " الميزانية هى عبارة عن القرار المتضمن إجازة الإيرادات والنفقات الدورية للدولة خلال فترة زمنية محددة " (٢) .

---

(١) Henery Lauf enburger , Traité d, economie et de legislation financieté et trsor 3 éme deition 1948 – P. 16.

(٢) تنص المادة الخامسة من مرسوم المحاسبة العامة الصادر فى ٣١ مايو سنة ١٨٦٢ فى فرنسا على أنه :

"Le budget est 1, acte par lequel sont prevues et autoriseés les recettes et les dépenses annuelles de 1'Etat pour une periode determinée".

راجع : الأستاذ / إبراهيم مشيمش إبراهيم ـ بحث بعنوان الاعتمادات المالية وأثرها فى المراكز القانونية للموظفين ـ مجلة مجلس الدولة السنوات من ٨ـ١٠ سنة ١٩٦٠ ص ١٠٦ .

٢ ـ وكما هو الحال فى فرنسا يتفق الفقهاء فى مصر على تكييف قانون ربط الميزانية بأنه قانون من حيث الشكل فقط وإنما هو فى حقيقة الأمر عملا إداريا من حيث الموضوع ، فالميزانية لا تعدو أن تكون عملا إداريا يرمى إلى تنفيذ قوانين معتمدة من قبل فهى لا تنشئ الضرائب وسائر إيرادات الدولة كما أنها لا تنشئ المصالح الحكومية المختلفة وإنما تجيز فى الفترة المقررة ـ وهى سنة عادة ـ تحصيل الإيرادات والإنفاق منها على المرافق العامة التى أنشأتها القوانين السابقة. فالميزانية فى مصر عمل إدارى يتخذ شكل قانون ، ويترتب على ذلك أنه لا يجوز الطعن فيها بالإلغاء [١] .

ولقد أيد القضاء الإدارى المصرى هذا الرأى الذى استقر عليه الفقه وذلك فى العديد من أحكامه [٢] . ورتب على تكيف الميزانية بأنها عمل إدارى من جهة ، وقانون من الناحية الشكلية من جهة أخرى ، النتائج التالية [٣] .

أ ـ أنه لا يجوز للبرلمان عند إصدار الميزانية مخالفة قانون عام قائم فعلا ، وذلك بعكس الحال فى القوانين التشريعية فإنه يجوز

---

(١) راجع فى هذا الشأن : د. منيسى أسعد عبد الملك ـ ميزانية الدولة والسياسة المالية سنة ١٩٦٦ ص ٣٤ وما بعدها

(٢) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/٤/٢٧ فى القضية رقم ٣٧١ لسنة ٦ ق ص ١٠٠٠ .

ـ وحكمها بتاريخ ١٩٥٣/٥/٢٦ فى القضية رقم ٣٩٧ لسنة ٦ ق ص ١٣٠٦ .

ـ وحكمها بتاريخ ١٩٥٤/٣/١٦ فى القضية رقم ٣٧ لسنة ٦ ق س ٨ ص٩٩٤.

(٣) راجع بالتفصيل : الآثار التى تترتب على تكييف الميزانية بأنها عمل إدارى من جهة ، وقانون من جهة أخرى ـ الأستاذ إبراهيم مشيمش إبراهيم ـ المرجع السابق ص ١٠٧ .

للبولمان عند إقرارها مخالفة أحكام قانون سابق [١] .

ب ــ قانون الميزانية باعتباره عملا إداريـــا يتضمـــن قواعـــد تنظيمية عامة يستطيع تعديل قواعد سابقة مماثلة (لوائح) دون أن يخـــالف قانونا قائما [٢] .

جـــ ــ أن الميزانية إنما تربط بقانون وهـــى بـــهذه المثابـــة لا تنطوى على قرارات إدارية فردية ترتب حقوقا خاصة لأفـــراد معينيـــن بالذات ، وإنما هى مجرد إذن من السلطة التشريعية إلى السلطة التنفيذيـــة بالسماح لها بصرف الاعتمادات الواردة فى جدول المصروفات وينبنـــى على ذلك أنه إذا كان صرف هذه الاعتمادات لم يسبق أن نظمته القوانين واللوائح القائمة وقت العمل بالميزانية ، فلا مندوحة من وجوب التنظيـــم حتى تنحصر وجوه الصرف وشروط استحقاقه [٣] .

د ــ وإذا كانت الميزانية تعد قانونا من ناحية الشكل إلا أنـــها لا تنشى ولا تلغى حقا ، ولا تعدل المراكز القانونية المقـــررة للغـــير مـــن موظفين أو دائنين للإدارة ، وإنما تنشأ الحقوق وتلغى بسبب خارج عـــن الميزانية سابق عليها أو لاحق لها وذلك إما بواسطة قوانيـــن تصدرهـــا

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٢/١٢/٢١ فى القضية رقم ٨٠٦ لســنة ٥ ق س ٧ ص ٢٥٢ وقد ورد فيه " أن قانون ربط الميزانيـــة باعتبـــاره عمـــلا إداريا يتضمن قواعد عامة تنظيمية يستطيع تعديل قواعد ســـابقة مماثلـــة دون أن يخالف قانونا قائما لأن القانون وحده هو الذى يســـتطيع مخالفـــة أحكـــام قـــانون سابق.

(٢) نفس الحكم السابق .

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٤/١/٥ فى القضية رقم ٥٣ لســـنة ٦ ق س ٨ ص ٣٧٥ .

السلطة التشريعية أو قرارات وتصرفات تصدر عن السلطة التنفيذيـــة ، فالميزانية لا تنشئ أى مركز قانونى، ولكنها تسمح فقط بتحقق المراكـــز القانونية التى نشأت بعيدا عنها ، وذلك بواسطة توفيرهــا للاعتمـادات المالية اللازمة. ولقد أشارت إلى ذلـك المحكمـة الإداريـة العليـا (١) ومحكمة القضاء الإدارى (٢) . فى العديد من أحكامها ، ولكـــى تحـدث الاعتمادات المالية الواردة فى الميزانية أثرها فـــى المراكـز القانونيـة للأفراد، لابد من توافر شرطين هما :

١ ــ أن تستخدم الاعتمادات الواردة فى الميزانية فى حـدود الغـرض الذى خصصت من أجله .

٢ ــ أن يصدر من الإدارة القانونية (قرار إدارى ــ عقـد إدارى ــ أى تصرف قانونى آخر) المقررة لتحقق هذا الأثر .

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسى بنفس المعنى (٣) ، حيث قضـى بأن إدراج الاعتمادات فى الميزانية ليس من شأنه ــ بدون أداة تشـريعية صريحة ــ أن ينشئ المرافق العامة قانونا ، فمجـرد إقـرار الأعتمـاد المالى فى الميزانية لا يكفى لإنشاء المرفق العام بـل يشـترط لصحـة إنشائه أن يكون بنص فى قانون أو بناء على قانون.

٣ ــ لقد أوضحنا فيما سبق الأداة التـى تربط بـها الميزانيـة

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٦/١/١١ فى القضية رقم ١٣٦٤ لسـنة ١٨ ق (لم ينشر بعد) .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٦/٢/٢٨ فى القضية رقم ١١٣٣ لسنة ٦ ق س ١٠ ص ٢٣٠ .

(٣) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٣/١١/١٣ فى Recueil ، دالوز ١٩٥٤ ــ الجزء الثالث ــ ص ٥٥٣ .

وبينا أن الميزانية لا ترتب بذاتها حقوقا للأفراد ، وإنما تترتب هذه الحقوق بواسطة أداة قانونية (قانون أو قرار إدارى أو عقد إدارى) وتلك الأداة هى التى تحدث أثرها فى المراكز القانونية للأفراد ، ولما كان بحثنا يتعلق بنفاذ القرارات الإدارية ، لذلك سوف تقتصر دراستنا فى هذا الشأن على القرار الإدارى كأداة تحدث أثرها فى المراكز القانونية للأفراد ، وبصفة خاصة دراسة ما يثور بين الفقهاء حول ما إذا كان لوجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذ القرار الإدارى أو عدم وجوده أثر على صحة القرار الإدارى وسلامته ونفاذه من عدمه ، وسوف نعرض فيما يلى لموقف القضاء بالنسبة لهذه المسألة ونعقبه بموقف الفقه منها .

أولا : موقف القضاء :

يفرق القضاء الإدارى المصرى فى هذا المجال بين كل من القرارات التنظيمية العامة والقرارات الفردية وتصرفات الإدارة الأخرى التى ترتب أعباء مالية على عاتق الدولة .

أ ـ بالنسبة للقرارات التنظيمية :

لقد مرت محكمة القضاء الإدارى بثلاثة مراحل فى شأن القرارات التنظيمية التى تصدر من الإدارة دون أن تكون مصحوبة بالاعتماد المالى اللازم لتنفيذها [1] . وتلك المراحل هى:

المرحلة الأولى :

وتبدأ منذ إنشاء محكمة القضاء الإدارى حتى نهاية السنة

---

(١) انظر بالتفصيل : تطورات أحكام محكمة القضاء الإدارى بشأن القرارات التنظيمية الصادرة من الإدارة دون وجود الاعتماد المالى اللازم لها الأستاذ / إبراهيم مشيمش إبراهيم ـ المرجع السابق ـ ص ١٨١ .

القضائية السادسة، وقد قضت المحكمة فى خلال تلك المرحلة بأن قـرار مجلس الوزراء الذى يصدر دون وجود الاعتمـاد المـالى هـو قـرار صحيح، معلق نفاذه على وجود الاعتماد المالى (١) .

المرحلة الثانية :

وتبدأ منذ عرض الموضوع على دوائر محكمة القضـاء الإدارى مجتمعة فى ٣١ يناير ١٩٥٣، وتنتهى قبل إنشاء المحكمة الإدارية العليـا بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، وقررت خلال تلـك المرحلـة بـأن صدور قرار إدارى من سلطة مختصة يرتب التزامـا علـى الحكومـة يوجب عليها تدبير المال اللازم للوفاء بما التزمت به ، ولا يجـوز لـها التحلل منه بحجة عدم وجود ذلك المال إذ هى ملزمة قانونا بتدبيره (٢) .

---

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٤٨/٣/١٧ فى القضية رقـم ٢٧٩ لسنة ١ ق س ٢ ص ٢٤٦ .

- وحكمها بتاريخ ١٩٥٠/٢/١٦ فى القضية رقم ٣ لسنة ٢ ق س ٤ ص ٣٧٤.
- وحكمها بتاريخ ١٩٥١/٤/١٢ فـى القضيـة رقـم ٢٩٩ لسـنة ٣ ق س ٥ ص٨٧٠.
- وحكمها بتاريخ ١٩٥٢/١/٢٣ فـى القضيـة رقـم ٦٨٠ لسـنة ٤ ق س ٦ ص٤٥١.
- وحكمها بتاريخ ١٩٥٢/٤/٣ فى القضية رقم ١٦٦ لسنة ٣ ق س ٦ ص ٧٦٥.

(٢) راجع : حكم الدوائر المجتمعية لمحكمة القضاء الإدارى بتـاريخ ١٩٥٣/١/٣١ فى القضية رقم ٢٨٦ لسنة ٣ ق حيث قضت " بأنه وحيث يكون التصرف داخـلا فى اختصاص السلطة التنفيذية فإن القرار الإدارى يكون صحيحا ونـافذا كقـرار مجلس الوزراء إذ أنه لو صح هذا لما استوجب سوى المسئولية الوزارية إن كـان لذلك وجه دون التحدى بعدم التنفيذ فى حق الموظفين الذين تعلـق حقـهم بـهذا القرار على أنه لا تثريب على مجلس الوزراء إن هو علق نفـاذ قـراره علـى استصدار الاعتماد المالى اللازم من البرلمان " .

==

المرحلة الثالثة :

وتبدأ بعد إنشاء المحكمة الإدارية العليا حتى وقتنا الحالى . وقـد عدلت محكمة القضـاء الإدارى فيها عن رأيها فـى المرحلـة الثانيـة وعادت إلى رأيها فى المرحلة الأولى ، وهى اعتبار القرارات الإداريـة التنظيمية معلقا نفاذها ضمنا على وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذها(١).

أما المحكمة الإدارية العليا منذ إنشائها حتـى الآن فقـد أطـرد قضاؤها على أن القرارات التنظيمية الصادرة فى شئون الموظفين والتـى ترتب أعباء مالية على عاتق الدولة لا تنفذ مباشرة إلا إذا كان الاعتمـاد المالى موجودا . ومن أقدم أحكامها فى هذا الشأن حكمـها بتـاريخ ٢٨ إبريل ١٩٥٦ حيث قضت بأن " القرار الإدارى باعتباره إفصاح الجهـة الإدارية المختصة فى الشكل الذى يتطلبه القانون عند إرادتـها الملزمـة بمـا لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح، بقصد إحداث أثر قـانونى معين يكون ممكنا وجائزا قانونا، ابتغاء مصلحة عامـة ، فـإن القـرار الإدارى بهذه المثابة إذا كان من شأنه ترتيب أعباء مالية جديـدة علـى عاتق الخزانة العامة، فلا يتولد أثره حالا ومباشـرة إلا إذا كـان ذلـك ممكنا، وجائزا قانونا أو متى أصبح كذلك بوجود الاعتماد المالى الـذى يستلزمه تنفيذه لمواجهة هذه الأعباء ، فإن لم يوجد الاعتماد أصلا، كـان

== ـ انظر فى نفس المعنى : حكم محكمة القضاء الإدارى بتـاريخ ١٩٥٣/٢/١٢ فى القضية رقم ١٢٦٩ لسنة ٥ ق س ٧ ص ٤٧٩ .

ـ حكمها بتاريخ ١٩٥٣/٦/٢ فى القضية رقم ١٤٤٣ لسنة ٦ ق س ٧ ص١٤٢٧.

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٧/٤/١ فى القضية رقـم ٥٧٨ لسنة ٨ ق س ١١ ص ٣٢٩ .

ـ وحكمها بتاريخ ١٩٥٧/٦/٣ فى القضيـة رقـم ١٣٧٢٨ لسـنة ٨ ق س ١١ ص٥٠٠.

تحقيق هذا الأثر غير ممكن قانونا " [١] .

كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بـأن " القـرار الإدارى إذا كان من شأنه ترتيب أعباء مالية جديدة على عاتق الخزانـة العامـة لا يتولد أثره حالا ومباشرا إلا إذا كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا ، أو متـى أصبح كذلك بوجود الاعتماد المالى الذى يستلزمه تنفيذه لمواجهـة هـذه الأعباء فإن لم يوجد الاعتماد أصلاً كان تحقيق هذا الأثر غـير ممكـن قانونا أما إذا وجد وكان غير كاف، فإنه يتعين الـتزام حـدوده وعـدم مجاوزتها " [٢] .

كما قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه " ... متى كان المدعـى قد عين على بند المكافآت فإنه بهذه المثابة يعتبر من قبيـل الموظفيـن المؤقتين الذين تظل صلتهم بالحكومة قائمة ما بقـى الأعتمـاد المـالى المدرج بالميزانية والمخصص لهذا الغرض قائما ، وبانتـهاء الاعتمـاد المالى المخصص لصرف هذه المكافآت ، تنتهى تبعـا لذلـك وبحكـم اللزوم، خدمة كل من كان معينا عليه... " [٣] .

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٦/٤/٢٨ فى القضية رقم ٣٩ لسـنة ١ ق س ١ ص ٦٩٨ .
ـ راجع حكمها بتاريخ ١٩٥٥/١١/٢ فى القضية رقم ٦ س ١ ص ٧٢
ـ وحكمها بتاريخ ١٩٥٥/١١/٥ فى القضية رقم ١٦ لسنة ١ ق س ١ ص ٩ .
ـ وحكمها بتاريخ ١٩٥٥/١١/٢٦ فى القضية رقم ٢٨٧ لسنة ١ ق ص ١٦٥ .
ـ وحكمها بتاريخ ١٩٥٥/١٢/٣ فى القضية رقم ٢٨٩ لسنة ١ ق ص ٢٤٣
ـ وحكمها بتاريخ ١٩٥٦/٢/١١ فى القضية رقم ٨٢ لسنة ١ ق ص ٤٨١ .

(٢) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٨/٦/٧ فى القضية رقـم ٥٥٢ لسنة ٣ ق المجموعة ص ٢١٥ .

(٣) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٧/١١/٥ فى القضية رقم ==

وإذا كانت المحكمة الإدارية العليا ــ منذ إنشائها ــ قد اعتبرت نفاذ القرارات التنظيمية التى ترتب أعباء مالية على عاتق الخزانة العامة معلقا ضمنا على وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذها ، فإن أحكامها قد استقرت أيضا على أن أى قرارا تنظيمى يرتب أعباء مالية على عاتق الخزانة العامة يجب أن يفسر لصالح الخزانة وليس لصالح الأفراد فقد قضت بأنه " ...... وإذا تضمن النظام الجديد قانونا كان أو لائحة مزايا جديدة للوظيفة ترتب أعباء مالية على الخزانة فالأصل ألا يسرى النظام الجديد فى هذا الخصوص إلا من تاريخ العمل به إلا إذا كان واضحا منه أنه قصد أن يكون نفاذه من تاريخ سابق . هذا ، وعند الغموض أو الشك يجب أن يكون التفسير لصالح الخزانة إعمالا لمبدأ ترجيح المصلحة العامة على المصلحة الخاصة فى الروابط التى تقوم بين الحكومة والأفراد فى مجالات القانون العام ، هذا إلى جانب أن الأصل براءة الذمة بالنسبة للملتزم فالشك يفسر لمصلحته طبقا لقواعد القانون الخاص ، وفى هذا الخصوص يتلاقى المجالان ، ومادام قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢١ من أكتوبر ١٩٥٣ ، قد استحدث بالنسبة للعمال الذين كانوا قد بلغوا درجة صانع غير دقيق عند تنفيذ القرار الصادر فى ١٢ أغسطس ١٩٥١، وما كانوا يفيدون من مزاياه ، قد استحدث لهم مركزا قانونيا جديدا ، يرتب أعباء مالية على الخزانة العامة ، وجاء ذلك القرار خلوا من أى نص يدل بوضوح على أنه قصد إلى أن تكون إفادتهم منه من تاريخ سابق فى الماضى ، فإنهم والحالة هذه لا يفيدون من هذا التنظيم الجديد ، إلا من التاريخ المعين لنفاذه وعلى مقتضى ذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون عليه بفروق عن المدة من ١٤ أكتوبر ١٩٥١ لغاية ٢٠ من أكتوبر ١٩٥٣ قد

= ١٣١٤ لسنة ٨ ق ، مجموعة المبادئ التى قررتها ص ٣٤ .

خالف القانون ، ومن ثم يتعين إلغاؤه " [1] .

ب ــ بالنسبة للقرارات الفردية :

لم يرد في أحكام محكمة القضاء الإدارى أو المحكمة الإدارية العليا ما يفيد اعتبار القرارات الفردية التى ترتب أعباء مالية على عاتق الدولة معلقا نفاذها على وجود الاعتماد المالى اللازم ، إلا إذا كانت الإدارة قد علقت نفاذها صراحة على وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذها، ومن أحكام محكمة القضاء الإدارى التى قضت فيها بعدم توقف نفاذ القرار الإدارى الفردى على وجود الاعتماد اللازم لتنفيذه ، حكمها بتاريخ ٣ يونيه ١٩٥٧، حيث قضى بأنه "إذا استوفى القرار الإدارى أوضاعه ومقوماته التى تجعله نافذا قانونا فإنه لا يحول دون ترتيب أثره نفاذ الاعتمادات المقررة من قبل ، أو عدم كفايتها أو رفض الموظف المختص لأى سبب التأشير بالصرف ، وغاية الأمر أن ذلك يستدعى فقط تأخير الصرف إلى أن تدبر الإدارة المال اللازم. ذلك أن مرتب الموظف بالنسبة لما استحقه فعلا هو مركز قانونى ذاتى ، ولد له حقا مكتسبا واجب الأداء ، لا يجوز المساس به إلا بنص خاص ، فلا يقف فى سبيل استيفاء هذا الحق ما قد تتعلل به الإدارة من نفاذ الاعتمادات المقررة من قبل أو عدم التأشير بالموافقة من المختص بمراقبة الصرف. وتطبيقا لذلك فإن موافقة الوزير فى ١٩٥٢/٧/٨ على تحمل الوزارة مصاريف انتقال المطعون ضده من أسيوط إلى سوهاج إنما يعتبر قرارا

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٥/١١/٥ فى القضية رقم ١٦ لسنة ١ ق س ١ ص ٩ .

ــ راجع أيضا فى نفس المعنى حكمها بتاريخ ١٩٥٥/١٢/١٠ فى القضية رقم ٣٢٢ لسنة ١ ق س ١ ص ٢٧٨ .

إداريا يترتب عليه آثاره ـ وفقا لما تقدم ـ ولا يحول دون ترتيب هـذا الأثر عدم موافقة السكرتير المالى على الصرف" [١] .

ومن الجدير بالذكر فى هذا المجال ، أن المحكمة الإدارية العليـا قد فرقت فى شأن تصرفات الإدارة التى ترتب أعباء مالية على عـاتق الخزانة العامة بين القرارات التنظيمية من ناحية ، والعقود الإدارية من ناحية أخرى، فبينما جعلت توافر الاعتمادات المالية شرط لنفاذ الأولـى، لم تشترط ذلك بالنسبة للثانية ، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنـه "... يجب التمييز بين العقود الإدارية التى تعقدها الإدارة مع الغير وبيـن علاقة الموظف بالحكومة فالرابطة فى الحالة الأولى ، هى رابطة عقديـة تنشأ بتوافق إرادتين وتولد مراكز قانونية فردية وذاتية مصدرهـا العقـد وفى الحالة الثانية هى علاقة تنظيمية عامة مصدرها القوانين واللوائـح ، ولا ريب أن فى هذا الاختلاف فى طبيعة الروابط القانونية أثره فى نفـاذ أو عدم نفاذ التصرف إذا استلزم الأمر اعتماد المال اللازم من البرلمـان. فالثابت فى فقه القانون الإدارى، أن العقد الذى تبرمه الإدارة مع الغيـر ـ كعقد من عقود الأشغال العامة أو التوريد مثلا ـ ينعقد صحيحا وينتج آثاره حتى ولو لم يكن البرلمان قد اعتمد المال اللازم لهذه الأشـغال ، أو حتى لو جاوزت الإدارة حدود هذا الاعتماد ، أو لـو خـالفت الغـرض المقصود منه ، أو لو فات الوقت المحـدد لاسـتخدامه . فمثـل هـذه المخالفات لو وجدت من جانب الإدارة لا تمس صحة العقد ، ولا نفـاذه وإنما قد تستوجب المسئولية السياسية ، وعلة ذلك ظاهرة وهى أن هـذه العقود الإدارية التى تبرمها الإدارة مع الغير هى روابط فرديـة ذاتيـة

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٧/٦/٣ فى القضية رقم ١٣٧٢٨ لسنة ٨ ق س ١١ ص ٥٠٠ .

وليست تنظيمية عامة ويجب من ناحية حماية هذا الغير، ومن ناحية أخرى عدم زعزعة الثقة فى الإدارة ، فليس فى مقدور الفرد الذى يتعاقد معها أن يعرف مقدما ما إذا كان قد صدر اعتماد أو لم يصدر وما إذا كان يسمح بإبرام العقد أو لا يسمح، وما إذا كان العقد فى حدود الغرض المخصص له الاعتماد، أو ليس فى حدود هذا الغرض . كل أولئك من الدقائق التى تتعذر على الفرد العادى بل الحريص أن يتعرف عليها .

ولو جاز جعل صحة العقود الإدارية ونفاذها رهنا بذلك ، لما جازف أحد بالتعاقد مع الإدارة ، ولتعطل سير المرافق العامة .

ولكن الحال جد مختلف بالنسبة للاعتمادات المالية اللازمة لنفاذ القرارات التنظيمية العامة فى شأن الموظفين ، كالقرارات العامة المتعلقة برفع درجاتهم أو زيادة مرتباتهم إذ مركزهم هو مركز تنظيمى عام فلزم أن يستكمل هذا التنظيم جميع أوضاعه ومقوماته التى تجعله نافذا قانونا، ومن الثابت فى فقه القانون الإدارى أن تحديد درجات الموظفين أو تحديد مرتباتهم يجب أن يصدر من السلطة المختصة بذلك حتى يكون نافذا ومنتجا أثره القانونى وأنه وأن كان الأصل أن ذلك عمل إدارى من اختصاص السلطة التنفيذية ، إلا أنه إذا كانت الأوضاع الدستورية تستوجب اشتراك البرلمان فى هذا التنظيم لاعتماد المال اللازم لهذا الغرض، فإنه يتعين على السلطة التنفيذية استئذانه فى هذا الشأن، وأنه إذا تم تنظيم الدرجات وتحديد المرتبات باشتراك السلطة التنفيذية مع البرلمان على وجه معين عند الإذن بالاعتماد المالى وجب على السلطة التنفيذية احترام إرادة البرلمان والالتزام بالتنظيم الذى تم على هذا الأساس.... " [١] .

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٦/٢/١١ فى القضية رقم ==

ثانيا : موقف الفقه :

لقد اختلف الفقهـاء حول مدى صحة ونفاذ القرارات الإداريـة الغير مصحوبة بالاعتماد المالى اللازم لتنفيذها ، وهم يفرقون فى هـذا الشأن بين القرارات التنظيمية من ناحية ، وبين القرارات الفردية وبـاقى تصرفات الإدارة من ناحية أخرى .

أ ـ بالنسبة للقرارات التنظيمية :

لقد اختلف الفقهاء فى مدى صحة ونفاذ القرارات التنظيمية التـى تصدرها الإدارة ، وتكون غير مصحوبة بالاعتماد المالى اللازم لـها ، ويمكن التمييز فى هذا الشأن ، بين رأيين فى الفقه :

الرأى الأول :

ويرى أصحابـه أن القرارات التنظيمية التى تصدرهـا الإدارة دون أن تكون مصحوبة بالاعتماد المالى اللازم لـها تعتـبر قـرارات معدومـة ويستند أصحاب هذا الرأى إلى الحكم الصادر مـن المحكمـة الإدارية العليا بتاريخ ١١ فبراير ١٩٥٦، والذى قضت فيه المحكمة بـأن قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ٢٦ مايو ١٩٥٤ ، بإنصاف حملـة شهادات المعلمين الثانوية لم يتولد أثره حالا ومباشرة بمجـرد صـدوره لأنـه ما كان قد استكمل جميع مقوماته التى تنتج هذا الأثر فـلا ينشـئ لأمثال المدعى مراكز ذاتية[١] .

== ١٧٥ لسنة ١ ق س ١ ص ٤٩١ .

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٦/٢/١١ فـى القضيـة رقـم ١٧٥ لسنة ١ ق المجموعة ص ٤٩١ .

ولقد علق الدكتور محمد عصفور على هذا الحكم بقوله أن المحكمة الإدارية العليا قد اعتبرت الاعتماد المالى ركنا من أركان القرار الإدارى ، فلا تتولد آثاره إلا باستكمال هذا الركن [١] .

ولكن هذا الرأى قد تعرض للنقد الشديد من الكثير من الفقهاء فيقول الدكتور سليمان الطماوى بأنه إذا كانت صياغة بعض الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا توحى بأن عدم وجود المال قد يؤدى إلى بطلان القرار، فإننا لا نوافق على ذلك لأن محل القرار الإدارى هو ترتيب أعباء مالية على عاتق الإدارة وهذا بذاته ممكن باستمرار مادامت الإدارة تتصرف فى حدود سلطاتها وعدم وجود المال هو أمر تنفيذى لاحق ، لا أثر له على صحة القرار ولا على نفاذه [٢] .

ويقول الدكتور محمد فؤاد مهنا ، أن القرار الإدارى يعتبر موجودا ، وملزما بمجرد صدوره مستوفيا أركانه القانونية وهى الاختصاص والشكل ، والسبب ، والمحل ، والغرض. ولا يمكن اعتبار وجود الاعتماد المالى عنصرا من عناصر المشروعية ، فوجود الاعتماد المالى أو عدم وجوده لا علاقة له بوجود القرار قانونا أو بمشروعيته. فتقرير الاعتماد المالى وفقا للمبادئ المسلم بها لا ينشئ بذاته حقا لأحد ، كما أن عدم وجود الاعتماد المالى ، لا يحرم أحدا من حق مقرر له بالطريق القانونى [٣] .

---

(١) راجع : الدكتور محمد عصفور مؤلفه بعنوان " مذاهب المحكمة الإدارية العليا فى الرقابة والتفسير والإبداع ـ الجزء الثانى ـ ١٩٥٧ ص ٦٨ .

(٢) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ـ المرجع السابق ـ ص ٥٥٠ .

(٣) راجع : الدكتور محمد فؤاد مهنا ـ مقالة بعنوان " تحديد طبيعة القرارات الإدارية ونظامها القانونى ـ منشور بمجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ـ كلية حقوق الإسكندرية ـ السنة الرابعة ١٩٥٧ ـ ١٩٥٨ ص ١١٧ .

ويرى الدكتور مصطفى كمال وصفى ، أن التعيين فى وظيفـة لا وجود لها ، يختلف عن التعيين فى وظيفة موجودة ، ولكن لا درجة لـها، أو ليس لها اعتماد مالى . ففى الحالة الأخيرة يكون المركز ممكنـا فـى حد ذاته وإنما بعد إنشاء الاعتماد ، فتكون العلة فى وقف التنفيذ وليـس فى وجود القرار الإدارى [١] .

ويقول الأستاذ " Paull Reuter " فى هذا الشأن أن الميزانيـة ليست بطبيعتها سوى عمل يتضمن الموافقـة مقدمـا علـى الإيـرادات والمصروفات العامة ، فهى لا تنشئ ولا تلغى حقا، ولا تعدل المراكـز القانونية المقررة للغير من الدائنين أو الموظفين وليس هناك ارتباط بيـن مشروعية الأعمال الإدارية وبين الميزانية، فعدم وجود الاعتماد المـالى لا يبطل العمل القانونى ، إذا كان مستوفيا شروط صحتـه مـن حيـث المشروعية " [٢] .

الرأى الثانى :

ويأخذ بهذا الرأى غالبية الفقهاء ، ومضمونه أن القـرار الإدارى التنظيمى الذى يرتب أعباء مالية على خزانـة الدولـة دون أن يكـون مصحوبا بالاعتماد المالى اللازم، يعد قـرارا صحيحـا مـن الناحيـة القانونية، ولكن هؤلاء الفقهاء انقسموا إلى فريقين بشأن تحديـد الوقـت الذى يرتب فيـه القرار آثاره ، وسوف نعرض فيما يلى لرأى كل فريق

---

(١) راجع الدكتور مصطفى كمال وصفى ــ بحثه بعنوان " انعدام القرارات الإداريـة " مجلة مجلس الدولة ــ السنة السابعة ١٩٥٧ ص ٢٧٣ .

(٢) راجع تعليق "Peull Reuter" على حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر بتـاريخ ١٩٥٣/١١/١٣ فى قضية Racueil ، مجموعة دالوز ١٩٥٤ ــ الجزء الثالث ص ٥٥٣ .

من الفريقيـــن.

رأى الفريق الأول :

يرى هذا الفريق من الفقهاء أن القرار الإدارى صحيـــح ومنتـــج لآثاره القانونية فور صدوره ، سواء كان قد صدر دون وجود الاعتمـــاد المالى اللازم لتنفيذه أو متجاوزا لحدود الاعتماد المالى الـــذى خصـــص لهـذا التنفيذ، أو منطويا على تغيير فى الغرض الذى خصص من أجلـه الاعتماد المالى، فما دام القرار الإدارى قد صـــــدر مســتوفيا لأركانـــه القانونية من حيث الاختصاص والشكل والمحل والغرض ، فإنـــه ينتـــج أثـــره بمجرد صدوره ولا يستثنى من ذلك إلا الحالات التى يكون فيـــها القرار معدوما[1]..

ويستند أصحاب هذا الرأى على الحجج التالية :

أ ـــ أن الثقة فى الحكومة ، وضرورة عدم زعزعة هذه الثقة فى نفوس الأفراد من الغايات التى تهون بجانبها التضحيات الماليـــة ، فـــإذا أجيز للحكومة أن تتراجع عن تعهدها بدعوى أن البرلمان لم يـــأذن لـــها فى الاعتماد المالى الذى طلبته للوفاء به، لترتب على ذلك زعزعة الثقـــة فى نفوس الأفراد ، وهذا ما لا يجب أن يكون .

ب ـــ يستند أصحاب هذا الرأى أيضا على بعض أحكام محكمـــة القضاء الإدارى ، ومنها حكمها بتاريخ ٢ يونيه ١٩٥٣ ، حيث قضـــت بأنـــه " مما لا ريب فيه أن السلطة التنفيذية تملك بغير معقب عليها مـــن السلطة التشريعية وفى حدود السلطات المخولـــة لـــها طبقـــا للقوانيـــن

---

(١) راجع : الدكتور محمد فؤاد مهنا ـــ المرجع السابق ص ٧٠ .

واللوائح، إصدار قرارات تنشئ بها مراكز فردية لموظفيها يكسبون بـــها حقوقا لا يجوز المساس بها ، ولا يحول دون ذلك عدم موافقة البرلمـــان على الاعتماد اللازم لمواجهة المراكز الفردية المكتسبة ، ومـــا للســلطة التشريعية فى هذا الشأن ، هو حق الرقابـــة علـــى تصرفـــات الســلطة التنفيذية عن طريـــق المسئولية الوزاريـــة ان كـــان لـــها محـــل ، دون التحدى بعدم التنفيذ فى حق الموظفين الذين تعلق حقهم بهذا القرار " [١].

رأى الفريق الثانى :

يرى هذا الفريق من الفقهاء أن القرار الإدارى التنظيمى الغـــير مصحوب بالاعتماد المالى اللازم لتنفيذه ، قرار صحيح ، إلا أن آثـــاره القانونية لا تترتب عليه فور صدوره ، فهو قرار صحيح معلـــق نفـــاذه على شرط موقف ، هو وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذه .

ويرى الدكتور سليمان الطماوى فى هذا الشأن إن من الشـــروط الموقفة أن تصدر الإدارة قرارا وتعلق نفاذه على مصادقة هيئة أخـــرى ، أو على موافقة البرلمان على منح الاعتماد اللازم لتنفيذه ، وقـــد يكـــون الشرط صريحا أو ضمنيا ، وبهذا اضطرد قضـــاء المحكمـــة الإداريـــة العليا، فيما يتعلق بالقرارات التنظيمية الصادرة فى شـــأن الموظفيـــن ، والتى ترتب أعباء ماليـــة على الدولة فتلك القرارات لا تنفذ مباشـــرة إلا إذا كان الاعتماد المالى موجودا [٢] .

---

(١) راجع : حكم محكم القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/٦/٢ فى القضية رقـم ١٤٤٣ لسنة ٦ ق س ٧ ص ١٤٢٧ .

(٢) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٥٤٨ .

ب ـ بالنسبة للقرارات الفردية :

يرى غالبية الفقهاء أن القــرارات الفرديــة الغــير مصحوبــة بالاعتماد المالى اللازم لتنفيذها تعتبر نافذة من تاريخ صدورها ، بغــض النظر عن وجود المال اللازم ، أو عدم وجوده .

ولقد اعتاد معظم الفقهاء على الربط بيــن القــرارات الفرديــة والعقود الإدارية فى هذا الشأن ، فيرون أن كلا من القــرارات الفرديــة والعقود الإدارية تكون نافذة بغض النظر عن وجود الاعتماد المــالى أو عدم وجوده، لأن الأولى ترتب مراكز شخصية لذوى الشأن ، والثانيــة ترتب مراكز شخصية أيضا تحكمها شروط التعاقد ، بصرف النظر عــن وجود المال اللازم لتنفيذ تلك الشروط أو عدم وجوده .

ويقول الدكتور سليمان الطماوى فى هذا الشأن (١) . أنــه وفقــا لمنطق المحكمة الإدارية العليا لا يكون عدم وجود الاعتماد المالى مانعــا من نفاذ القرارات الإدارية ، إلا فى حالة القرارات الإداريــة التنظيميــة التى يتولد عنها مراكز نظامية عامة ، أما بالنسبة للقــرارات الفرديــة ، فإنها تعتبر نافذة من يوم صدورها بصرف النظر عــن وجــود المــال اللازم لنفاذها .

رأينا فى الموضوع :

بادئ ذى بدء لابد لنا أن نقرر بأن القــرارات الإداريــة الغــير مصحوبة بالاعتماد المالى اللازم لتنفيذها ، تعتبر قرارات صحيحة مــن الناحية القانونية وليست قرارات معدومة كما قرر البعض ، ولعل النقــد

---

(١) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ـ المرجع السابق ـ ٥٤٩ .

الذى وجه إلى هذا الرأى الأخير والذى سبق الإشارة إليه يكفى فى هذا الصدد لبيان عدم صحته .

ولإبداء رأينا بشأن تحديد وقت نفاذ القرارات الإدارية الغير مصحوبة بالاعتماد المالى اللازم لتنفيذها، لابد أن نفرق فى هذا المجال، بين القرارات التنظيمية من ناحية ، وباقى تصرفات الإدارة من ناحية أخرى .

أولا : بالنسبة للقرارات التنظيمية :

رأينا فيما سبق أن الفقهاء قد انقسموا إلى رأيين ، بشأن تحديد الوقت الذى تترتب فيه آثار القرار التنظيمى ، الغير مصحوب بالاعتماد المالى اللازم لتنفيذه .

الرأى الأول ، ويرى أن القرار الإدارى فى هذه الحالة يكون صحيحا ، ومنتجا لآثاره القانونية فور صدوره ، وبغض النظر عن عدم وجود الاعتماد المالى اللازم له .

والرأى الثانى ، ويرى بأن القرار التنظيمى الغير مصحوب بالاعتماد المالى اللازم له، قرار صحيح، إلا أن آثاره القانونية لا تترتب عليه فور صدوره ، فهو قرار صحيح ، معلق نفاذه على شرط واقف ، هو وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذه .

ونحن نرى أن الرأى الأول غير سليم للأسباب التالية :

أ ـ أن القرارات التنظيمية ليس من شأنها إنشاء أو تعديل أو إنهاء مراكز قانونية ذاتية ، ومن ثم لا تتعلق بها حقوق الأفراد منذ إصدارها، إنما كل ما ينشأ للموظف فى هذه الحالة هو مجرد أمل فى أن

تصدر له قرارات فردية ، بناء على تلك القرارات التنظيمية تحقق له مركزا شخصيا .

ب ــ أن العلاقة التي تربط الموظف بالحكومة هي علاقة تنظيمية، تحكمها القوانين ، واللوائح ، والقرارات التنظيمية العامة الصادرة فى شأن الوظائف والموظفين ، وللسلطة التنفيذية الحق فى تعديل هذه اللوائح والقرارات كلها أو بعضها ، وفى أى وقت تشاء ، مراعاة للصالح العام ، ولحسن سير العمل الحكومى . وقد قضت بذلك كل من المحكمة الإدارية العليا [1] ، ومحكمة القضاء الإدارى [2] ، فى العديد من أحكامهما . ومن ثم إذا أصدرت الإدارة قرارات تنظيمية ولم يأذن لها البرلمان فى الاعتماد المالى اللازم لتنفيذ تلك القرارات ، فإنه والحالة كذلك يصعب على الإدارة تنفيذها ، ولا يستطيع الأفراد مطالبتها بهذا التنفيذ ، نظرا لعدم ترتيب حقوق فردية لهؤلاء الأفراد بناء على صدور تلك القرارات التنظيمية .

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٥/١١/٢ فى القضية ٦ لسنة ١ ق مجموعة المبادئ التي قررتها ص ٧٢ .

ــ راجع أيضا حكمها بتاريخ ١٩٥٥/١٢/١٠ فى القضية رقم ٣٢٢ لسنة ١ ق المجموعة ص ٢٨٧ .

ــ وحكمها بتاريخ ١٩٥٦/٢/١١ فى القضية رقم ٨٢ لسنة ١ ق المجموعة ص ٤٨١

(٢) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٢/٦/١٦ فى القضية رقم ٤٨٨ لسنة ٦ ق المجموعة ص ١١٨٨ .

ــ وأيضا حكمها بتاريخ ١٩٥٢/١٢/٣١ فى القضية رقم ٨٠٦ لسنة ٥ ق ــ المجموعة السنة السابعة ص ٢٥٢ .

ــ وحكمها بتاريخ ١٩٥٣/٢/٢٦ فى القضية رقم ٢٥٥ لسنة ٥ ق س ٧ ص٥٦٦.

جـ ـ إن حكم محكمة القضاء الإدارى السابق الإشارة إليه ، والذى يستند إليه أصحاب الرأى الأول ، يتعلق بالقرارات الفردية التى تنشئ مراكز ذاتية ، ولا يتعلق بالقرارات التنظيمية التى تنشئ مراكز تنظيمية عامة ـ لا يترتب عليها اكتساب حق شخصى لأحد من الأفراد ـ ومن ثم يكون استناد أصحاب هذا الرأى إلى حكم محكمة القضاء الإدارى، السالف الذكر ، غير سليم ولا يعتد به .

أما الرأى الثانى فإنه رأى سديد ، ونحن نؤيده ، لأنه يتفق مع القواعد العامة التى تقضى بأن المصلحة العامة والمصلحة الفردية لا تستويان ، وتعليق نفاذ القرارات التنظيمية على وجود المال اللازم لها يحقق المصلحة العامة ، وفى نفس الوقت لا يضحى بالحقوق الفردية ، لأن تلك الحقوق لا تتعلق بالقرار التنظيمى الذى ينشئ مراكز عامة نظامية ، هذا بالإضافة إلى الانتقادات التى وجهت إلى رأى الفريق الأول من الفقه .

ثانيا : بالنسبة لتصرفات الإدارة الأخرى :

ويقصد بالتصرفات القانونية الأخرى للإدارة ، القرارات الفردية والعقود الإرادية .

ونحن نرى أنه بالنسبة للقرارات الفردية والعقود الإدارية فإنها تكون نافذة بمجرد صدورها بغض النظر عن وجود الاعتمادات المالية اللازمة لتنفيذها أو عدم وجودها . ونبنى رأينا هذا على الأسباب التالية:

أ ـ إن القرارات التنظيمية يتولد عنها مراكز نظامية عامة، أما القرارات الفردية والعقود الإدارية فيترتب عليها مراكز شخصية ذاتية ، لا يجوز المساس بها بحجة عدم وجود المال اللازم لتنفيذها .

ب ـ إن القاعدة العامة فى نفاذ القرارات الإدارية سواء كانت تنظيمية أم فردية هى نفاذها بمجرد صدورها إلا إذا علق هذا النفاذ صراحة على شرط أو أضيف إلى أجل. ولقد استثنت المحكمة الإدارية العليا من تلك القاعدة القرارات التنظيمية المتعلقة بشئون الموظفين ، والتى ترتب أعباء مالية على عاتق الخزانة العامة وذلك بافتراضها أن هذا النوع من القرارات يكون معلقا ضمنا على شرط واقف ، هو وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذها[1] ، ومن ثم يكون الحكم الذى أتت به المحكمة الإدارية العليا بالنسبة للقرارات التنظيمية المتعلقة بشئون الموظفين استثناء على خلاف الأصل ، ولما كانت القاعدة الأصولية تقضى بأن الاستثناء لا يقاس عليه ، فإن القرارات الفردية يطبق عليها فى هذه الحالة القاعدة العامة فى نفاذ القرارات الإدارية وهى نفاذها من تاريخ صدورها بغض النظر عن وجود الاعتماد المالى اللازم لها، أو عدم وجوده ، إلا إذا علقت تلك القرارات صراحة على وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذها .

جـ ـ أن العقود الإدارية تختلف كذلك عن القرارات التنظيمية العامة من ناحيتين : الأولى أن العقود الإدارية يتولد عنها حقوق ذاتية أو شخصية ، أما القرارات التنظيمية فإنه يتولد عنها مراكز نظامية عامة. والثانية: أن العقود الإدارية تخضع للشروط التى تم التعاقد على أساسها، ومن ثم لا تستطيع الإدارة تعديلها فى أى وقت .

فالعقود الإدارية تكون نافذة فى حق الإدارة بمجرد انعقادها إلا إذا حددت شروط التعاقد وقت آخر لنفاذها ، ولا تستطيع الإدارة أن

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٦/٤/٢٨ فى القضية رقم ٣٩ لسنة ١ ق مجموعة المبادئ التى قررتها ص ٦٩٨ .

تحتج بعدم وجود الاعتماد المالى اللازم لتنفيذ العقد الإدارى للتنصل من التزاماتها المالية قبل المتعاقد معها وإن هى فعلت ذلك لتعرضت للمسئولية القانونية ، بالإضافة إلى فقد ثقة الأفراد فيها ، وهذا بدوره يؤدى إلى إحجام المواطنين عن التعاقد مع الإدارة ، مما يؤدى إلى تعطيل سير المرافق العامة ، والإضرار بالمصلحة العامة (١) .

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٦/٢/١١ فى القضية رقم ١٧٥ لسنة ١ ق س ١ ص ٤٩١ وقد سبق الإشارة إليه .

الفصل الثانى

نفاذ القرارات الإدارية المضافة إلى أجل

سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين : نتناول فى الأول : الأجل وأثره على نفاذ القرار الإدارى ، وفى الثانى : مدى مشروعية تعليق القرار الإدارة على أجل موقف .

المبحث الأول

الأجل وأثره على نفاذ القرار الإدارى

أولا : مقومات الأجل :

يعرف فقهاء القانون الخاص الأجل . بأنه " أمر مستقبل محقق الوقوع ، يترتب على وقوعه نفاذ الالتزام أو انقضائه [١] .

ويستخلص من التعريف السابق للأجل أن له ثلاثة مقومات هى:

أ ـ أنه أمر مستقبل .

ب ـ أنه أمر محقق الوقوع .

---

(١) راجع : الدكتور عبد الرزاق السنهورى ـ المرجع السابق ـ الجزء الثالث ص٧٤.

ـ تنص المادة (٢٧١) من التقنين المدنى المصرى على أنه :

" ١ ـ يكون الالتزام لأجل إذا كان نفاذ ه أو انقضاؤه مترتبا على أمر مستقبل محقق الوقوع .

٢ ـ ويعتبر الأمر محقق الوقوع متى كان وقوعه محتما ولو لم يعرف الوقت الذى يقع فيه " .

جـ ـ أنه أمر عارض إضافى ، يضاف إلى الالتزام بعـد أن يسـتوفى عناصره الجوهرية .

ومما سبق يتضح أن الأجل يتفق مع الشرط فى انـه مسـتقبل ، وفـى أنه أمر خارج عن العناصر الجوهرية للالتزام، ويختلف عنه فـى أن الأجل أمر محقق الوقوع بينما الشرط أمر غير محقق الوقوع .

وكما ينقسم الشرط إلى نوعين : شرط فاسخ ، وشرط واقـف ، كذلك ينقسم الأجل إلى نوعين : أجل فاسخ ، وأجل واقف.

والأجل الفاسخ هو الذى يترتب على حلوله انقضاء الالتزام .

أما الأجل الواقف فهو الذى يترتب على حلوله نفاذ الالتزام.

وإذا طبقا التعريفات سالفة الذكر فـى مجـال القـانون العـام ، وبخاصة فى مجال القرارات الإدارية موضوع بحثنا نستطيع أن تقـول أن القرار الإدارى يكون معلقا على أجل فاسخ إذا ترتب علـى حلـول الأجل انتهاء سريانه .

ويكون القرار الإدارى معلقا على أجل واقف إذا ترتـب علـى حلـول الأجل بدء سريانه.

ثانيا : أثر الأجل على سريان القرار :

إن القرار الإدارى المضاف إلى أجل فاسخ ، يكون نافذا فى حق الإدارة بمجرد صدوره، ولا يسرى فى حق الأفراد إلا من تاريخ شـهره، ويستمر هذا النفاذ بالنسبة للإدارة والأفراد إلـى حيـن حلـول الأجـل المضاف إليه ، وفى ذلك الوقت ينتهى نفاذه بالنسبة لـلإدارة والأفـراد

بانتهاء هذا الأجل ، دون حاجة إلى صدور قرار آخر ، أو حكم قضائى بانتهائه [1] .

وليس معنى ذلك أن القرار الإدارى المضاف إلى أجل فاسخ لا يمكن إنهاء نفاذه إلا بانتهاء الأجل المضاف إليه ، بل يمكن إنهاء نفاذه قبل حلول الأجل، والأمر فى هذا الشأن يختلف بالنسبة للقرار الفردى عنه بالنسبة للقرار التنظيمى .

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٦/١١/٥ فى القضية رقم ١٣١٤ لسنة ٨ ق المجموعة ص ٣٤ حيث قضت بأن " ...... طبيعة الرابطة القانونية التى تحدد المركز القانونى للعامل فى علاقته بالحكومة عند تعيينه تتصف بالتوقيت إذا كان العامل معينا لمدة ، إذ يعتبر عندئذ مفصولا تلقائيا بانتهاء المدة المحددة لخدمته المؤقتة سواء انتهت الأعمال المعين عليها أم نفذت الاعتمادات المقررة لها أم لا ، ما لم يجدد تعيينه بذات الصفة المؤقتة أو بصفة أخرى فيكون هذا تعيينا جديدا بشروطه وأوضاعه بعد انقضاء الرابطة الأولى......" .

- راجع أيضا حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٤/٥/٦ فى القضية رقم ١١٥٣ لسنة ٧ ق س ٨ ص ١٣٧٧ . وقد جاء به " يبين من لائحة تنظيم شواطئ الاستحمام فى مدينة الإسكندرية الصادرة فى ١٩ من يونية ١٩٤٤ أنها صريحة فى انتهاء الترخيص بمجرد انتهاء مدته ولم تشر إلى تحديده ، ويعتبر الترخيص القديم فلا يعتبر تجديدا أو استمرارا له ، وعلى هذا الأساس يتعين فهم المادة الثانية التى تشترط تقديم طلب الترخيص قبل نهاية شهر فبراير ولم تخول اللائحة للجنة فحص الطلبات سلطة النظر فى الطلبات التى تقيد فى السجل بعد فبراير ..... وإذا كان المدعى قد أغفل تقديم طلبه فى الميعاد الذى حددته اللائحة فلا يكون محقا فى النعى على تصرف البلدية بأنه مخالف للقانون لأنه لم يكن هناك من طلب أمام اللجنة للنظر فيه " .

- راجع أيضا فى هذا الشأن : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٤/٢/٧ فى القضية رقم ٣٣٤ لسنة ٧ ق س ٨ ص ٦٠٨ .

فبالنسبة للقرار الفردى المضاف إلى أجل فاسخ يمكن أن ينتهى نفاذه قبل حلول هذا الأجل ، وذلك عن طريق سحبه بمعرفة الإدارة أو إلغائه بمعرفة القضاء، مع مراعاة مدد السحب ، والإلغاء المقررة قانونا، وكذا مراعاة شروط السحب التى تختلف بالنسبة للقرار الفردى السليم عنه بالنسبة للقرار الفردى غير السليم[1] .

أما بالنسبة للقرار التنظيمى المضاف إلى أجل فاسخ ، فإنه بالإضافة إلى إمكانية إنهاء نفاذه قبل حلول الأجل ، عن طريق سحبه بمعرفة الإدارة أو إلغائه بمعرفة القضاء ، وبالشروط المقررة للسحب والإلغاء فى هذا المجال ، فإنه يمكن أيضا إنهاء نفاذه عن طريق تعديله بمعرفة الإدارة أو استبدال غيره به وذلك نظرا لما للإدارة من حق تعديل القرارات التنظيمية فى أى وقت ، واستبدال غيرها بها [2] .

أما القرار الإدارى المضاف إلى أجل واقف ، فإنه لا يسرى فى حق الإدارة ، ولا الأفراد ، إلا من تاريخ تحقق الأجل المضاف إليه بدء نفاذه ، وقد لا يسرى فى حق الإدارة والأفراد مطلقا إذا ما قامت الإدارة بسحبه ، أو قام الأفراد بالطعن عليه بالإلغاء وألغاه القضاء قبل حلول الأجل ، مع مراعاة مدد السحب والإلغاء المقررة قانونا .

والقاعدة العامة فى القرارات الإدارية أنه يمكن اقترانها بأجل

---

(١) راجع شروط وقواعد سحب القرارات الإدارية الفردية السليمة والغير سليمة فيما يلى :

ـ الدكتور سليمان الطماوى ـ المرجع السابق ص ٦٥٩ وما بعدها .

ـ الدكتور عبد القادر خليل ـ المرجع السابق ص ٦٦ وما بعدها .

(٢) راجع فى الفقه الفرنسى :

Moryvonne Hecquard, Theron essai la Notion de reglementation, thése, Paris, 1977, P. 33.

فاسخ ، والقرارات الإدارية المقترنة بأجل فاسخ لها تطبيقات كثيرة في الواقع القانوني ، ولا يختلف الفقهاء بشأنها.

كذلك يمكن أن تقترن القرارات الإدارية بأجل واقف ، إلا أنه يوجد خلاف بين الفقهاء سواء في فرنسا أم في مصر حول مدى إمكانية تعليق القرار الإداري على أجل واقف ، وهل يكون القرار في هذه الحالة صحيحا أم يكون باطلا ، وإذا كان باطلا فما هي أسباب البطلان.

وسوف نخصص المبحث الثاني من هذا الفصل لبحث هذه المسألة، والوصول إلى رأي فيها .

المبحث الثاني

مدى مشروعية تعليق القرار الإداري على أجل موقف

لقد اختلف الفقهاء حول مدى شرعية القرارات الإدارية المضافة إلى أجل واقف ، وسوف نعرض فيما يلي لموقف كل من مجلس الدولة الفرنسي والمصري من هذا النوع من القرارات ثم نعقبه بموقف الفقه الفرنسي والمصري منه ، وبعد ذلك نوضح رأينا بشأن هذا الموضوع .

موقف مجلس الدولة الفرنسي :

بادئ ذي بدء لا يمكن القول في هذا المجال ، بأن مجلس الدولة الفرنسي قد وضع قاعدة من شأنها بطلان القرارات الإدارية المقترنة بأجل واقف ، فمجلس الدولة الفرنسي لم يقم بإلغاء القرارات الإدارية بسبب أرجاء آثارها إلى تاريخ مستقبل فحسب ، لأنه لو كان الأمر كذلك لكان مجلس الدولة الفرنسي قد قضى بإلغاء كافة القرارات الإدارية المقترنة بأجل واقف ، وهو ما لم يحدث .

والمتتبع لأحكام مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن يجد أنـــها أحكام قليلة، وأغلبها يتعلق بالقرارات الفردية وبخاصة قرارات التعييـــن المبتسرة ، وصورتها أن تصدر الإدارة قرارا بتعيين موظف ، علـــى أن ينفذ القرار فى تاريخ لاحق لتاريخ صدوره .

ولقد اعتاد مجلس الدولة الفرنسى على إلغاء قـــرارات التعييـــن المبتسرة ، ومن أحكامه الحديث فى هذا الشأن حكمه بتـــاريخ ٥ مـــايو ١٩٧١ Préfet de Paris C. Syndicat de la préfecture de la seine [١] ، وكذا حكمه فى قضيـــة " Lecomte " بتـــاريخ ٢٦ مـــارس ١٩٧١ [٢] .

كذلك ألغى مجلس الدولة الفرنسى قـــرارات التعييـــن المبتســـرة

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ٥ مايو ١٩٧١ فى قضية :
Préfet de Paris C. Syndicat de la préfecture de la seine,
منشور فى مجلة J.C.A ١٩٧٢ ص ٢٦٠ وكذا فى A.J.D.A ١٩٧٢ ص ٣٠١.

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٧١/٣/٢٦ فى قضيـــة Lecomte منشور فى مجلة J .C.A ١٩٧٢ ص ٢٦١ .

ـ راجع أحكام مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ التالية حيث قضى فيـــها المجلـــس بإلغاء قرارات التعيين المبتسرة .

ـ حكمه بتاريخ ١٩٢٢/٣/١٠ فى قضية Lasser taux المجموعة ص ٢٢٨ .

ـ وحكمه بتاريخ ١٩٢٤/١/١٨ فى قضية Cornaud المجموعة ص ٥٧٢ .

ـ وحكمه بتاريخ ١٩٣١/٣/١١ فى قضية :
Apcher et les conslusions de M. le commissaire du Gouvernement Andrieux.
منشور فى مجموعة دالوز ١٩٣٢ ـ الجزء الثالث ـ ص ٧ وما بعدها .

ـ راجع أيضا : حكمه بتاريخ ١٩٤٤/٢/٢ فـــى قضيـــة Cornilieu المجموعـــة ص٤٠ .

ـ حكمه بتاريخ ١٩٥٠/٦/١٢ فى قضية Etéle et Sarotte المجموعة ص٣٦٢.

سـواء كان موعد خلو الوظيفة معروفـا [١] . أو غـير معـروف [٢] . وسواء كان مصدر القرار سوف يبقى فى وظيفتـه إلـى حيـن تنفيـذ القـرار، أو لن يكون فيها فى وقت التنفيذ ، فقد قضى مجلـس الدولـة الفرنسى فى قضية Danjoy [٣]، بأن وجود الوزير الذى وقع القرار فى وظيفته وقت خلو الوظيفة لا يصحح الوضع رجعيا، ولا يجعل القـرار مشروعا فى التاريخ الذى اتخذ فيه ، وذلك لأن تقدير المشروعية ينظـر فيه فى وقت صدور القرار وليس فى وقت تنفيذه .

ومن ناحية أخرى فإن مجلس الدولة الفرنسى قـد قـام بإلغـاء القرارات التى تهدف إلى تزويد الشخص بسـند يسـتطيع التمسـك بـه للحصول على ترقية ، حيث قضى المجلس بأن هذه القـرارات تكـون باطلة، ولا أثر لها ، ويمكن سحبها فى أى وقت [٤] .

---

(١) حكمه فى قضية Danjoy بتاريخ ١٩٣١/٣/١٣ المجموعة ص ٢٩٣ منشـور أيضا فى مجلة D.A ١٩٣١ ص ٢٨٨ ، ٢٨٩ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٥٠/٣/١٠ فى قضية :
Syndicat autonomme du personnel de expension economique a l'etranger.

المجموعة ص ١٥٦ .

(٣) راجع : قضية Danjoy السابق الإشارة إليها .

(٤) راجع : حكم مجلس الدولـة الفرنسـى بتـاريخ ١٩٢٦/١١/١٩ فـى قضيـة Mouzat منشور فى مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٧٢ ص ٧٥ .

وقد علق على هذا الحكم الفقيه "Pierre Malta" :
"Essai sur la notion de pouvoir Hiérarchique thése, 1960, Paris, P. 105;

حيث قرر الفقه Pierre Malta بأن هذا الحكم يتطابق مع نص المادة الرابعة من قانون ١٩ أكتوبر ١٩٤٦ ، ونص المادة الرابعة من قانون ٤ فـبراير ١٩٥٩، حيث قضيا بأن كل تعيين أو ترقية لا يستهدف فحسب التعييـن علـى وظيفـة خالية، محظور .

ولقد لوحظ أن مجلس الدولة الفرنسى لم يوضح فى أحكامه أن السبب فى الإلغاء هو مخالفة القرار لقواعد الاختصاص من حيث الزمان، فهو لم يفعل ذلك إلا فى أحكام قليلة نادرة، ومنها حكمه فى قضية Fighiera ، حيث قضى بأن القرار يعد اعتداء على سلطات الوزير الذى سيكون موجودا عند خلو الوظيفة(١) .

وإذا كان مجلس الدولة الفرنسى قد قام بإلغاء معظم قرارات التعيين المبتسرة ، إلا أنه لم يقض بالإلغاء لمجرد أن القرار مضاف إلى أجل فحسب ، بدليل أنه قد قضى بصحة بعض القرارات الإدارية المضافة إلى أجل ، ومن ذلك حكمه فى قضية " Cornu " حيث قضى بصحة قرار التعيين الذى صدر فى الفترة الواقعة بين صدور ونشر المرسوم الذى أنشأ الوظيفة (٢) .

كذلك قضى مجلس الدولة الفرنسى فى قضية " Vidal " بصحة

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩١٩/٧/٥ فى قضية Fighiera المجموعة ص ٦٠٥ .

ــ راجع أيضا فى نفس المعنى : حكمه بتاريخ ١٩٠٧/٥/١٧ فى قضية Le Bigot منشور فى مجلة R.D.P ١٩٠٨ ص ٢٥٤ ، ٢٥٥ .

وقد قضى مجلس الدولة فى هذه القضية " بأن سلطة التعيين لا تمارس إلا بالنسبة للحاضر وبأن الرؤساء الذين لهم سلطة التعيين لا يستطيعون ممارسة سلطتهم فى التعيين إلا بالنسبة للوظائف الشاغرة فى ذات الوقت حيث تكون السلطة فى أيديهم دون أن يكون لهم تعديل أية وقائع فى الماضى أو فى المستقبل، وبعبارة أخرى ليس لهم أن يجعلوا لقرار التعيين الحالى أثر رجعى كما أنه ليس لهم شغل وظائف غير خالية بالتعجيل أو بالإضافة إلى أجل .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩١٣/٦/٢ فى قضية Cornu المجموعة ص ٧٦١ .

القرار الصادر بتعيين مهندس مع أرجاء آثار القرار إلى تـــاريخ انتـــهاء أدائه للخدمة العسكرية [١] .

وفى واقع الأمر أن مجلس الدولة الفرنسى لا يقوم بإلغاء القـــرار الإدارى لمجرد إضافته إلى أجل موقف فحسب ، ولكن لوجود ظــــروف أخرى تحيط بإصدار القرار ، كأن تكون الفترة طويلة جدا بين صــــدور القرار ونفاذه ، أو بسبب أن الدافع من وراء إصدار القرار الإدارى مـــع اقترانه بأجل موقف هو تحقيق مصلحة شخصية لمــــن صـــدر القـــرار لصالحـــه وليس تحقيق المصلحة العامة ، أو لإخـــــلال القـــرار بمبـــدأ المســـاواة فى التعيين بين الأفراد .

ولقد كشف مجلس الدولة الفرنسى فى بعض أحكامه صراحة عن هذا الاتجاه ومنها حكمه فى قضية Hamelle [٢] ، حيـــث أقـــر فيـــها بصحة القرار الفردى المؤجل آثاره إلى تاريخ مستقبل بقوله أن مصلحـــة المرفق العام لا تستلزم تنفيذ القرار مباشرة .

ولقد أوضح الفقيه الفرنسى أوبى موقف مجلس الدولة الفرنســـى بالنسبة للقرارات الإدارية المعلقة على أجل موقف، وضوحا كاملا وذلـك بقوله بأنه إذا كان القضاء الفرنسى قد أصدر أحكاما ألغـــى بمقتضاهـــا بعض القرارات التى أرجأت الإدارة آثارها إلى تاريخ مستقبـــل فلم يكـن ذلك لهذا السبب (تأجيل آثارها إلى تاريخ مستقبل) وإنما لأسباب أخـــرى

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٢٠/١١/٢٦ فـــى قضيـــة Vidal المجموعة ١٠١٠ .

(٢) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٢١/١٠/٢٨ فى قضيـــة Hamelle المجموعة ص ٨٩١ .

صاحبت هذا الإرجاء [1] .

موقف مجلس الدولة المصرى :

إن المتتبع لأحكام مجلس الدولة المصرى سواء كـــانت أحكــام المحكمة الإدارية العليا ، أو أحكام محكمة القضـــاء الإدارى ، يجــد أن القضاء الإدارى المصرى يعترف بحق الإدارة فى تأجيل قراراتها ســواء فى ذلك القرارات الفردية أو التنظيمية بشرط أن تكون الغاية مـــن هــذا التأجيل تحقيق المصلحة العامة .

ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا التى قضـــت فيـــها بصحــة القـــرار الفردى المضاف إلى أجل موقف ، حكمها بتاريخ ١٧ نوفمـــبر ١٩٦٢ ، حيث قضت بأنه " ...... وغنى عن البيان أن لجهة الإدارة أن تؤجل آثار قراراتها شريطة أن يكون رائدها فى ذلك تحقيـــق الصـــالح العـــام"[2] .

كذلك قضت محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٠ إبريـــل ١٩٦٩ بأنه " ليس هناك ما يمنع قانونا من إرجاء نفاذ القرار الإدارى إلى تاريخ لاحق لصدوره ، وذلك بالنص على تاريخ معين لنفاذه ، فإذا مـــا حــدد القرار تاريخا معينا وجب التقيد به فى إعمال أثر القرار بالنسبة للمراكـــز القانونية التى اشتمل عليها ، ومن حيث أن نقل المدعى إلـــى مصلحــة الضرائب واعتباره من عداد موظفى المصلحة المشار إليـــها لا يمكــن

---

(١) راجع : جان مارى أوبى ــ مقالة المنشور فى مجلة القـــانون العـــام الفرنســية ١٩٥٣ والسابق الإشارة إليه ــ ص ٥٤ .

(٢) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٢/١١/١٧ فى القضيـــة رقــم ٢٢٣١ لسنة ٦ ق مجموعة المبادئ التى قررتها السنة الثامنة ص ٧٢ .

اعتباره نافذا تترتب عليه جميع آثاره إلا من تاريخ ١٩٤٧/٨/١ أخذا بصريح نص قرار النقل المشار إليه ، ولا محل للقول بأن تاريخ نفاذ قرار النقل هو تاريخ صدوره بعد أن حدد القرار تاريخ إنفاذ أثره......" [١] .

كذلك لم يلغى مجلس الدولة المصرى القرارات التنظيمية المعلقة على أجل موقف ، بسبب تأجيل آثارها إلى تاريخ مستقبل ومن أحدث أحكام محكمة القضاء الإدارى ، والذى أيدت فيه صحة قرار تنظيمى برغم تعليقه على أجل موقف ، حكمها بتاريخ ٢ مايو ١٩٧٨ [٢] .حيث قضت بعدم بطلان قرار وزير التموين والتجارة (قرار تنظيمى) رقم ١١٩ لسنة ١٩٧٧ ، والخاص بتحديد نسب الربح لكافة السلع المستوردة على الرغم من أنه مضاف إلى أجل موقف ، هو تسعة شهور من تاريخ نشره .

موقف الفقه الفرنسى والمصرى :

يمكن القول بأنه لا توجد قاعدة أو مبدأ مجمع عليه فى الفقه الإدارى فى فرنسا أو فى مصر يمنع الإدارة من تأجيل آثار قراراتها، ولكن الفقهاء اختلفوا حول الأسباب التى من أجلها ألغى مجلس الدولة الفرنسى العديد من القرارات المضافة إلى أجل موقف وبخاصة قرارات

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٩/٤/١٠ فى القضية رقم ٨٣١ لسنة ١٤ ق المجموعة ص ٦٥٠ .

(٢) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٨/٥/٢ فى القضية رقم ١٢٣ لسنة ٣١ ق ـ لم ينشر بعد .

ـ راجع أيضا فى نفس المعنى : حكمها فى نفس التاريخ فى القضية رقم ٢٧٦ لسنة ٣٢ ق لم ينشر بعد .

التعيين المبتسرة فهناك فريق من الفقهاء يرى أن ذلك يرجع إلى مخالفة هذه القرارات لقواعد الاختصاص من حيث الزمان ، وفريق آخر يرجع ذلك إلى انعدام أسبابها ، أما الفريق الثالث فإنه يرى أن مجلس الدولة الفرنسى قد ألغى القرارات المضافة إلى أجل موقف لأنها كانت مشوبة بعيب الانحراف .

وحتى يمكننا استعراض آراء الفقهاء فى شأن القرارات الإدارية المضافة إلى أجل موقف ، يجدر بناء أن نفرق فى هذا الشأن بين القرارات التنظيمية من ناحية ، والقرارات الفردية من ناحية أخرى ، لاختلاف طبيعة كل منهما عن الأخرى . فبينما القرارات التنظيمية تنشئ مراكز نظامية عامة لا يمكن الاحتجاج فى مواجهتها بفكرة الحقوق المكتسبة ، وبينما يجوز للإدارة إلغاء وتعديل القرارات التنظيمية (اللوائح) فى أى وقت ، لا يجوز لها إلغاء أو تعديل القرارات الفردية إلا بقيود معينة ، وفى خلال فترة زمنية محددة .

وسوف نعرض فيما يلى لموقف الفقه الفرنسى ، والمصرى ، بالنسبة للقرارات التنظيمية المضافة إلى أجل واقف، ثم نعقبه ببيان موقف الفقه الفرنسى والمصرى بالنسبة للقرارات الفردية المضافة إلى أجل واقف ، وأخيرا نوضح رأينا فى مدى مشروعية القرارات الإدارية المضافة إلى أجل واقف .

بالنسبة للقرارات التنظيمية :

يرى غالبية الفقه الفرنسى والمصرى ، أن القرارات الإدارية التنظيمية يمكن أن تكون مضافة إلى أجل واقف ، وأن ذلك ليس من شأنه التأثير على مشروعيتها .

فيقول المفوض " Teissier " أن السلطات الإدارية تستطيع - بشرط احترام الدستور وسائر القوانين - أن تنظم بالنسبة للمستقبل مختلف الإدارات العامة ، وكذا ظروف القائمين بالعمل فيها ، ولا يمكن القول فى مثل هذه الحالة بأن الإدارة تغتصب السلطة أو تعتدى على اختصاص السلطة التى تخلفها ، إذ يظل لهذه الأخيرة حقها المطلق فى تعديل وإلغاء اللوائح التى تم وضعها من قبل [1] .

ويقول الدكتور سليمان الطماوى فى هذا الشأن [2] أنه بالنسبة للوائح ، يمكن القطع بأن الإدارة تستطيع أن تصدر القرارات الإدارية التنظيمية ، مع إرجاء آثارها إلى تاريخ مستقبل، وذلك لأن القرارات التنظيمية لا تتولد عنها إلا مراكز نظامية عامة ، ومن ثم فلا يمكن التحدى فى مواجهتها بفكرة الحقوق المكتسبة أو المراكز الخاصة، ومن ناحية ثانية، فإن القاعدة التى تخضع لها اللوائح تقوم على حق الإدارة المطلق فى تعديلها فى كل وقت ، وبالتالى فإذا أصدرت سلطة إدارية لائحة لتنفذ بعض مضى مدة طالت أم قصرت ، فإن ذلك لا يتضمن بأى حال من الأحوال الاعتداء على اختصاصات السلطة القائمة آنذاك ، إذ يكون لهذه السلطة فى جميع الأحوال حق تعديل اللائحة وسحبها ،

---

(١) راجع : تقرير المفوض Teissier فى قضية Bigot الصادر حكمها من مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٠٧/٥/١٧ المجموعة ص ٤٦٠ وقد جاء به :

"Les representant de la puissance publique peuvent à la seule condition de respecter la constitution et les lois, règler pour l'avenir l'organisation des diverses administrations publiques et l'état du personnel qui en assure le fonctionnement en pareil cas, il n'y a ancune usurpation de fonction aucun empiètement sur les pouvoirs des successeurs qui demeureront toujours libres de modifier ou d'abroger les dispositions règle mentaires ainsi établies".

(٢) راجع : الدكتور سليمان الطماوى - المرجع السابق - ص ٦١٤ .

واستبدال غيرها بها بما يتفق مع مقتضيات سير المرافق العامة والحياة الإدارية .

ونحن نتفق مع الدكتور سليمان الطماوى فى الرأى الذى أخذ به، لأن طبيعة اللوائح تمكن الإدارة من تعديلها فى أى وقت ، ومن ثم لا يمكن القول بأن إضافتها إلى أجل واقف يعتبر مخالفة لقواعد الاختصاص من حيث الزمان .

بالنسبة للقرارات الفردية :

لا توجد قاعدة ثابتة ـ كما سبق أن رأينا ـ تقضى بعدم مشروعية القرارات الفردية المضافة إلى أجل واقف ، ولكن الفقهاء اختلفوا حول الأسباب التى من أجلها ألغى مجلس الدولة الفرنسى قرارات التعيين المبتسرة ، ويرجع هذا الاختلاف إلى الطبيعة الخاصة للقرارات الفردية والتى سبق أن أوضحناها سلفا .

وسوف نعرض فيما يلى آراء الفقهاء التى قيلت لبيان الأسباب التى من أجلها ألغى مجلس الدولة الفرنسى قرارات التعيين المبتسرة .

الرأى الأول :

يرى أصحاب هذا الرأى أن مجلس الدولة الفرنسى قد قام بإلغاء قرارات التعيين المبتسرة لمخالفتها لقواعد الاختصاص من حيث الزمان[١].

---

(١) راجع فى الفقه الفرنسى :

ـ تقرير المفوض Téissier ـ السابق الإشارة إليه ـ ص ٤٦٠ .

- Jeze, Essai de la théorie générale de la competence, Notes de jurisprudence, R.D.P, 1923, P. 72.

==

ولعل المفوض Teissier هو أول من أشار إلى عدم الاختصاص من حيث الزمان كأساس لعدم مشروعية إضافة القرار الإدارى إلى أجل موقف ، وكان ذلك فى تقريره فى قضية Bigot حيث قام بالتعليق على قرارات التعيين المؤجل تنفيذها إلى تاريخ مستقبل ، فقرر أن إصدار قرار إدارى مع إرجاء آثاره إلى تاريخ مستقبل يتضمن اعتداء على اختصاص السلطة القائمة آنذاك لأنه قد لا يستمر رئيس الجمهورية والوزراء الذين وقعوا قرار التعيين وبهذا يكونوا قد مارسوا حقا لم ينشأ بعد ويكون مصدر القرار قد تجاوز اختصاص السلطة المنوط بها فى التاريخ الذى يرتب فيه القرار أثره (١) .

ولقد أيد الفقيه Jeze (٢) .هذا الرأى حيث رأى فى الاستعمال السابق للسلطة دليل الانحراف والمحسوبية فوق ما ينطوى عليه من عيب الاختصاص من حيث الزمان ، فيقول : أن القرارات الصادرة بالتعيينات المبتسرة معيبة من حيث الاختصاص الزمانى Rationetemporis فالرئيس Le supérieur الذى يصدر قرار التعيين المضاف إلى أجل يتعدى على اختصاص خلفه Successeur ، كما أن الموظف المعين قد لا يتوافر لديه الكفاءة اللازمة حين خلو الوظيفة ، وأخيرا تعتبر القرارات المضافة إلى أجل معيبة من حيث الانحراف بالسلطة لقيامها على المحاباة والمحسوبة Le favoritisme .

== - Jeze, la procéde thechnique de la nomination en droit public français, R.D.P, 1927, P. 575.

- J. M. Auby, Recherches sur l'application des actes administratifs dans le temps, R.D.P, 1953, P. 54.

(١) راجع المفوض Teissier المرجع السابق ـ ص ٤٦١ .

(٢) راجع :

- Jeze : Essai de la théorie générale de la competence, Notes de jurisprudence, R.D.P, 1923, P. 72.

ولقد انتهى كل من المفوض " Teissier " والفقيه " Jeze" إلى القول بأن القرارات الفردية المضافة إلى أجل موقف تكون قرارات باطلة.

ونظرا لأن مجلس الدولة الفرنسى قد قضى بصحة بعض قرارات التعيين المبتسرة ، فقد قال أصحاب هذا الرأى تعليقا على تلك الأحكام بأنها استثناء على خلاف القاعدة العامة فى هذا المجال وهى عدم صحة قرارات التعيين المبتسرة لمخالفتها لقواعد الاختصاص من حيث الزمان .

ولقد أورد كل من المفوض Teissier والفقيه " Jeze " حالة من تلك الحالات الاستثنائية فى نظرهم ــ فقالا بأنه لا يجوز الخروج على تلك القاعدة إلا فى حالة استثنائية واحدة ، هى أن يقرر المشرع ترقيات تلقائية بعد مضى مدة معينة أو بعض قضاء فترة فى الدرجة الوظيفية ، ففى تلك الحالات يجوز أن يصدر القرار قبل موعد سريانه ببضعة أيام.

كذلك أضاف الفقيه " جيز " إلى الحالة السابقة حالة أخرى هى حالة ما إذا كان الموظف سيبلغ سن الإحالة إلى المعاش ويقتضى الأمر تعيين خلف له ليكون موجودا عند تركه الخدمة لذلك يجوز للرئيس الإدارى أن يبادر إلى هذا الإجراء ، ويقرر التعيين مقدما لبعض الوقت ليتحقق بذلك استمرار العمل وعدم توقفه .

الرأى الثانى :

يرى أصحاب هذا الرأى أن القرارات الإدارية الفردية المضافة إلى أجل موقف تعتبر قرارات غير مشروعة وذلك لانعدام أسبابها .

ولقد اعتنق هذا الرأى الفقيه الفرنسى أوبى حيث أرجـــع عـــدم مشروعية قرارات التعيين المبتسرة إلى انعدام أسبابها ، فقال أن شـــروط التعيين قد لا تنطبق على المرشح للتعيين فى وقت خلو الوظيفة ففى هـذا الوقت بالذات يجب أن يبحث الرئيس الإدارى ما إذا كان مـــن الجـــائز تعيينه، فضلا عن أن المرفق قد يتغير خلال المدة الواقعة بيـــن إصـــدار القرار وسريانه (١) .

الرأى الثالث :

ويرى أصحاب هذا الرأى أن السبب فى إلغاء مجلـــس الدولـــة الفرنسى لقرارات التعيين المبتسرة إنما يرجع إلى مخالفة تلك القـــرارات للصالح العام ، وقيامها على المحاباة والمحسوبية .

أما إذا كانت إضافة القرار الإدارى إلى أجل موقف يقصد منـــه تحقيق الصالح العام والحفاظ على سير المرافق بانتظام واطـــراد فـــإن القـــرار فى هذه الحالة يكون مشروعا ، فإلغاء مجلس الدولة الفرنســـى لقرارات التعيين المبتسرة لم يكن لمجرد إضافة القرارات الإدارية إلـــى أجل موقف بل لأن هذه القرارات كانت تقوم على المحاباة والمحســـوبية ولم يكن يقصد منها سوى تحقيق مصلحة شخصية .

ويعتنق هذا الرأى الدكتور سليمان الطماوى فيقول نحـــن نؤيـــد مشروعية اقتران القرارات الإدارية بأجل موقف لأننـــا لا نجـــد أســـبابا جديـــة تحتم وضع قاعدة مطلقة تحول دون إرجاء آثـــار القـــرار إلـــى تاريـــخ مستقبل ويمكن القول دون مغالاة أن لـــلإدارة أن تؤجـــل آثـــار قراراتها بشرط أن يكون رائدها فى ذلك تحقيق الصـــالح العـــام وهـــذا

---

(١) أوبى ـــ المرجع السابق ـــ ص ٥٩ ، ٦٠ .

الشرط مفروض فى جميع الحالات دون حاجة إلى نص.

رأينا فى مشروعية القرارات الفردية المقترنة بأجل موقف :

رأينا فيما سبق أن بعض الفقهاء يرون أن القرارات الفردية المقرنة بأجل موقف تعتبر قرارات باطلة. وعلل البعض أسباب البطلان بأن هذا النوع من القرارات يخالف قواعد الاختصاص من حيث الزمان وعلل البعض الآخر عدم مشروعيتها بانعدام أسبابها .

وبمتابعة مجلس الدولة الفرنسى وجدنا أنه قد قضى فى بعض الأحيان ببطلان تلك القرارات ، وقضى فى البعض الآخر بصحتها ، أما مجلس الدولة المصرى فقد وضع قاعدة عامة فى هذا الشأن مقتضاها أن لجهة الإدارة الحق فى أن تؤجل آثار قراراتها شريطة أن يكون رائدها فى ذلك تحقيق الصالح العام .

ونحن نرى أنه لا غضاضة من اقتران القرار الإدارى بأجل موقف طالما أن الهدف من هذا التأجيل هو تحقيق المصلحة العامة فالعبرة فى هذا الصدد بالغاية المقصودة من تأجيل آثار القرار الإدارى ، فإذا كانت تلك الغاية يقصد من ورائها تحقيق الصالح العام وسير المرافق العامة بانتظام واطراد ، فإن القرار فى هذه الحالة يكون مشروعا ، أما إذا كان الهدف من تأجيل آثار القرار هو تحقيق مصلحة شخصية بعيدة كل البعد عن المصلحة العامة ففى ذلك الحين يكون القرار غير مشروع ليس بسبب تأجيل آثاره إلى تاريخ مستقبل بل بسبب عدم مشروعية الغاية من التأجيل .

ومشروعية الغاية من تأجيل آثار القرار الإدارى ، أو عدم مشروعيتها مسألة تقديرية يقدرها القضاء فى كل حالة على حدة وذلك

فى ظل القاعدة العامة التى يخضع لها رجـــل الإدارة أثنـــاء ممارســـة اختصاصاته والتى تقضى بضرورة أن يهدف فى جميـــع أعمالـــه إلـــى تحقيـــق المصلحة العامة وفى ظل قاعدة تخصيص الأهداف أيضا .

ولقد أخذ بهذا الرأى كل من مجلس الدولة المصرى والفرنســـى على السواء ، فإلغاء مجلس الدولة الفرنسى للقرارات الإدارية المؤجلـــة آثارها إلى تاريخ مستقبل لم يكن بسبب مخالفتها لقواعد الاختصاص مـــن حيث الزمان ، ولا بسبب انعدام أسبابها، وإنما كان بسبب أن الغاية مـــن اقترانها بأجل موقف لم يكن تحقيق الصالح العام وإنما كان بهدف تحقيـــق مصلحـــة شخصية، ويدل على ذلك أن مجلس الدولة الفرنســـى قضـــى بصحة بعض القرارات الإدارية على الرغم مـــن أنـــها مقترنـــة بـــأجل موقف.

أما الحالتان اللتان ذكرهما المفـــوض Teissier والفقيـــه جـــيز واللذان يقولان أنهما استثناء من القاعدة العامة التى تقضى بعدم صحـــة القرارات الإدارية المؤجلة آثارها إلى تاريخ مستقبل ، فهما فى الواقـــع ليستا استثناء على القاعدة العامة التى ذكراها ، والتى لم يقـــل أى مـــن الفقهاء خلافهما بوجودها ـــ بل هما يمثلان تطبيقا للقاعدة العامـــة التـــى تقضى بضرورة أن تكون غاية الإدارة من قراراتها تحقيـــق المصلحـــة العامة .

الباب الخامس

وقف تنفيذ القرارات الإدارية

تمهيد :

تناولنا فى الأبواب السابقة نفاذ القرارات الإدارية منذ صدورها، وأوضحنا متى يكون القرار الإدارى نافذاً فى حق الإدارة ، ومتى يكون نافذاً فى حق الأفراد ، كما بينا أن هذا النفاذ قد يكون فورياً ــ وهو الأصل فى نفاذ القرارات الإدارية بصفة عامة ، وقد يكون ذات أثر رجعى ، أو معلقاً على شرط أو مضافاً إلى أجل . وقد يحدث بعد صدور القرار الإدارى من الإدارة ، وإحاطة الأفراد الذين صدر فى شأنهم علماً به، وينشأ للإدارة الحق فى تنفيذه ، أن يوقف هذا التنفيذ مؤقتاً بمعرفة الإدارة أو بمعرفة القضاء .

وإذا كان نفاذ القرار الإدارى يختلف عن تنفيذه ، إلا أن وقف تنفيذ القرار الإدارى من شأنه شل حركة القرار وجعل نفاذه عديم الفاعلية ، فالوقف وإن كان لا يؤثر فى القرار فى حد ذاته إلا أنه يصيبه فى قوته التنفيذية فيصير القرار بوقفه عارياً من كل صفة تنفيذية ولا ينتج أى أثر، ويمكن القول بأن القرار يكون فى حالة سكون يتقرر مصيره فيما بعد ، إما بإعادته إلى الحركة وذلك بإلغاء الوقف وإما إبطاله نهائياً وذلك بإلغائه بمعرفة القضاء أو سحبه بمعرفة الإدارة [١] .

---

(١) راجع : الدكتور عبد القادر خليل ــ المرجع السابق ــ ص ٤٩٧ .

ــ راجع أيضاً : الفرق بين النفاذ والتنفيذ ــ د. توفيق شحاته ــ المرجع السابق ص٦٧٧.

واستكمالاً لبحثنا فى مجال نفاذ القـــرارات الإداريـــة نتعــرض بالدارسة ، والبحث ، لوقف تنفيذ القرار الإدارى ، ســـواء كــان ذلــك بمعرفة الإدارة ذاتها أم بمعرفة القضاء ، لما لهذا الوقف من تأثير كبــير على نفاذ القرار الإدارى .

وسنقسم البحث فى هذا الباب إلى فصلين :

نتناول فى الأول : نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية .

وفى الثانى : وقف التنفيذ بمعرفة القضاء وشروط الحكم به .

الفصل الأول

نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية

نقسم هذا الفصل إلى مبحثين :

نتناول فى **الأول** : وقف التنفيذ بمعرفة الإدارة .

وفى **الثانى** : وقف التنفيذ بمعرفة القضاء .

المبحث الأول

وقف التنفيذ بمعرفة الإدارة

إن الإدارة فى بعض الأحيان قد تلجأ إلى وقف القـــرار الإدارى بعد صدوره ، وذلك حتـــى تتمكـــن مـــن بحـــث مشـــروعيته أو عـــدم مشروعيته، ويحدث هذا الأمر فى حالة تسرع الإدارة بـــإصدار قـــرار معين ثم يتبين لها بعد ذلك أن هذا القرار تشوبه بعض العيـــوب فـــترى الإدارة أنه من الأفضل لها أن توقف تنفيذه مؤقتاً ، لبحـــث مشـــروعية القرار من عدمه ، فإذا تبين لها أنه مشروع فإنها تقـــوم بإلغـــاء قـــرار الوقف ، ويستمر القرار الأول فى السريان ، وتستطيع بعد ذلك تنفيـــذه ، أما إذا تبين لها عدم مشروعيته فإنها تقوم بسحبه .

وقد اعترف بعض الفقهاء الفرنسيين ومن أشهرهم لافريير، بأنـــه يمكن للقضاء إحالة طلب وقف التنفيذ إلى جهة الإدارة للموافقة بمحـــض إرادتها على هذا الوقف ، ما لم يكن لديها مانع رئيسى ، وذلك بإبلاغـــها بملف القضية لاسترعاء نظرها إلى طلب وقف التنفيـــذ ، ولكـــن الإدارة

فى هذه الحالة ليست ملزمة بوقف تنفيذ القرار [1] .

والسؤال الذى يطرح على بساط البحث الآن هو : هـل يجـوز للإدارة وقف القرار الإدارة فى أى وقت؟

إن المنطق القانونى يقتضى القول بأنه لا يجوز لـلإدارة وقـف تنفيـذ القرار الإدارى فى أى وقت، وذلك لأن وقف تنفيذ القرار بمعرفة الإدارة ليس غاية في ذاته ، وإنما تقصد الإدارة منه أن يتاح لها فسـحة من الوقف ـ فترة الوقف ـ لبحث مشروعية القرار ، فإذا تبين لها عـدم مشروعيته فإنها تقوم بسحبه ، ولما كان لا يجوز للإدارة سحب القـرار الإدارة إلا فى خلال ستين يوماً من تاريخ شهره ـ وهى مـدة الطعـن القضائي فى القرار[2] .فإنه يمكن القول بأنه لا يجوز لـلإدارة إصـدار

---

(١) لافريير Lafferiere مؤلفه بعنوان :

Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux, 2 edition, 1896, P. 334.

(٢) راجع تساوى مدة الطعن القضائى فى القرار مع مدة سحبه :

ـ حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٢٢/١١/٣ فى قضيـة Dame Cachet مجموعة سيرى ١٩٢٥ ـ الجزء الثالث ص ٩ مع مذكرات العميـد هوريـو ، ومنشور أيضاً فى مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٢٢ ص ٥٥٩ .

ـ حكمه بتاريخ ١٩٢٢/١١/٢٤ فى قضية Baldocchi مجموعة ليبون ص٨٧٧.

ـ حكمه بتاريخ ١٩٢٦/١١/٩ فى قضية Menzat ، دالـوز ١٩٢٨ ـ الجـزء الثالث ص ٣٣ .

ـ حكمه بتاريخ ١٩٧٩/٢/٢ فى قضيـة Des depôts et Consignations ، منشور فى مجموعة مركز النظم والوثائق بمجلس الدولـة الفرنسـى مجموعـة فبراير ١٩٧٩ ص ١

وقد جاء بهذا الحكم :

"… ne pouvait donc être légalement rapportée après l'expiration du délai de recours contentieux".

قرار بوقف قرار إدارى معين إلا فى خلال ستين يوماً من تاريخ شهر ذلك القرار الأخير ، ولقد قضت محكمة القضاء الإدارى بهذا المعنى ، ومن أحدث أحكامها، وأندرها فى هذا الشأن ، حكمها بتاريخ ٣٠ يناير ١٩٦٩ ، حيث قضت بأنه " ومن حيث أن وقف القرار الإدارى هو إجراء تلجأ إليه الإدارة عند تشككها فى وصول تصرف معين من جانبها إلى الدرجة المرجوة من المشروعية وتوقف آثاره ، وتعيد تقييمه فى ضوء ما تكشف أمامها من حقائق ، ودلالات خلال فسحه من الوقت بدلا من أن تكون مقيدة بالزمن المحدد لمواعيد السحب ، ويشترط أن يتم الوقف فى المواعيد المقررة لسحب القرارات الإدارية المعيبة ، وهى ستون يوما من تاريخ شهره ، أو من تاريخ التظلم منه ، هذا هو ما تم فى الحالة محل الدعوى ، إذ الثابت أن قرار وقف الحركة الصادر بالقرار رقم ١٧٥ فى ١٩٦٥/٦/٢٩ قد صدر بتاريخ ١٩٦٥/٧/٨، أى خلال الستين يوما التى يجوز خلالها سحب القرارات المعيبة ، وذلك بعد أن توالت التظلمات بشأنها ، وعقب وقف الحركة شكلت لجنة لبحث تسويات العاملين بالهيئة ، وقامت اللجنة بالبحث المطلوب وقدمت تقريرا فى هذا الشأن، وقد راجعه السيد مفوض الدولة، ورفع التقرير ، ورأى المفوض فيه للسيد الوزير ، فقررت بعد ذلك الجهة الإدارية إجراء حركة ترقيات جديدة فى ضوء ما تكشف لها من حقائق بعد بحث الشكاوى والتظلمات التى قدمت طعنا فى قرار الترقية الموقوف ، ومن ثم لا يكون هناك مجال للطعن على تصرفاتهم بعد مراعاة مواعيد تحصين القرارات الإدارية ، لأنها راعت فعلا هذه المواعيد [١] .

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٩/١/٣٠ فى القضية رقم ١٣٨٢ لسنة ٢٠ ق ـ مجموعة أحكام القضاء الإدارى فى ثلاثة سنوات من ١٩٦٦ ـ ١٩٦٩ ص ٥٣٦ .

وإذا كانت الإدارة كما سبق أن رأينا قد تقوم بوقف تنفيذ القــرار الإدارى صراحة فإنها قد تقوم كذلك بوقف تنفيذه ضمناً ، ويحدث هــذا الأمر فى حالة ما إذا طعن أحد الأفراد بالإلغاء فى قرار إدارى معيــن، وضمن طلب الإلغاء طلب بوقف تنفيذ القرار ، فإن الإدارة قد ترى فــى هذه الحالة أن التسرع فى تنفيذ القرار المطعون فيــه ســوف يعرضــها للمسئولية ، ومن ثم فإنها تمتنع عن تنفيذه (أى توقف تنفيذه ضمنياً) حتــى يصدر حكم من القضاء بوقف التنفيذ ، أو رفض طلب الوقف ، وعلــى ضوء هذا الحكم تقوم الإدارة بتنفيذ القرار أو تستمر فى الامتنــاع عــن تنفيذه .

ولقد قضت محكمة القضاء الإدارى بأن وقــف القــرار الإدارى بمعرفة الإدارة يؤدى إلى وقف سريان ميعاد الســحب ، حتــى إذا مــا تقرر إبطال القرار كان للإدارة أن تسحبه فيما بقى مــن مــدة مكملــة للستين يوماً، التى بدأت قبل وقف القرار [1] .

وفى واقع الأمر أن محكمة القضاء الإدارى قد فرقت فى شــأن ميعاد السحب بين اعتراض الجهة الإدارية على القرار مــن ناحيــة ، وبين وقف تنفيذ القرار الإدارى بمعرفة الإدارة مــن ناحيــة أخــرى ، فبينما جعلت اعتراض الجهة الإدارية على القرار مؤدياً إلى قطع ميعــاد السحب [2] ، جعلت وقف تنفيذ القرار بمعرفة الإدارة مؤدياً إلى وقــف

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٤٨/١١/١٠ فى القضيــة رقــم ٣١٨ لسنة ١ ق س ٣ ص ١٦ .

(٢) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٢/٦/١١ فــى القضيــة رقــم ١١٩٦ لسنة ٥ ق س ٦ ص ١١٧٨ .

ـ كذلك راجع فتوى الجمعية العمومية القسم الاستشارى بجلسة ١٩٦٤/١٢/٢ .

ميعاد السحب.

ويؤد الدكتور عبد القادر خليل مسلك محكمة القضاء الإدارى السالف الذكر فيقول : بأنه يجب عدم الخلط بين وقف القرار الإدارى والاعتراض عليه ، فالوقف وإن كان نوعاً من الاعتراض على القرار الإدارى ، إلا أن الاعتراض أوسع بكثير من الوقف فهو غير مقيد كالوقف بصدور قرار معين وإنما يجوز إبداء هذا الاعتراض دون التقيد بشكل معين . ويترتب على ذلك أنه فى حين أن وقف القرار الإدارى يترتب عليه وقف جميع الآثار التى تنتج من القرار ومن بينها سريان ميعاد الطعن القضائى ، فيقف ميعاد السحب بدوره إلى مالا نهاية ، حتى تلغى الإدارة قرار الوقف أو تبطل القرار الإدارى ، وحينئذ يكتمل ميعاد السحب (الستين يوماً) الذى بدأ قبل وقف القرار ، فإن اعترض الإدارى على القرار الإدارى هو كالتظلم يقطع الميعاد ، ولا يكون للإدارة حق السحب إلا فى خلال مائة وعشرين يوماً فحسب منذ الاعتراض على القرار [1] (ستين يوماً لفحصه ، وستين يوماً أخرى كميعاد للطعن القضائى) .

أما المستشار سمير صادق [2] فإنه لا يفرق بين اعتراض الإدارة على القرار الإدارى ، وبين وقف القرار الإدارى بمعرفة الإدارة من حيث قطع ميعاد السحب ، فهو يرى أن وقف تنفيذ القرار الإدارى بمعرفة الإدارة ما هو إلا صورة من صور الاعتراض على القرار من جانب الجهة الإدارية ، ومن ثم فإنه يقرر بأن وقف تنفيذ القرار بمعرفة الإدارة، يؤدى إلى قطع سريان الميعاد المقرر للطعن فيه ، ويصبح هذا

---

(١) راجع : الدكتور عبد القادر خليل ـ المرجع السابق ـ ص ٥٠١ .

(٢) راجع : المستشار سمير صادق ـ المرجع السابق ـ ص ٢٣٤ .

القرار غير نهائى ، ويتعين لذلك اعتبار بدء ميعاد الطعن فيه من تاريخ انتهاء الظرف الذى كان سبباً فى إيقاف تنفيذ القرار . وهذا إما أن يكون بإلغاء أمر إيقاف القرار أو بصدور قرار جديد بتعديل القرار ، ومن هذا التاريخ يبدأ حساب ميعاد طعن جديد عدته ستون يوماً .

ونحن نرى أنه طالما لا يوجد نص تشريعى يقضى بأن وقف تنفيذ القرار الإدارى بمعرفة الإدارة يؤدى إلى وقف ميعاد السحب فإنه قد يكون من المناسب ، أن يكون وقف التنفيذ بمعرفة الإدارة مؤدياً إلى قطع ميعاد السحب وليس وقفه ، كما أنه يجب أن تلتزم الإدارة بفترة محددة هى ستون يوماً من تاريخ الوقف ، تعلن خلالها عن رأيها فى إلغاء القرار الموقوف أو استمرار نفاذه ، ونبنى رأينا هذا على الأسباب التالية :

أولاً : أن القول بأن وقف تنفيذ القرار الإدارى بمعرفة الإدارة يؤدى إلى قطع ميعاد السحب ، سوف يحقق تساوى مواعيد وقف القرار الإدارى بمعرفة الإدارة مع مواعيد التظلم من القرار الإدارى التى نص عليها المشرع ، وهذا الأمر يتفق مع مسلك مجلس الدولة الفرنسى والمصرى فى المساواة بين مواعيد السحب ومواعيد الإلغاء القضائى .

ثانياً : أن عدم تحديد مدة معينة للإدارة لكى تعلن عن رأيها فى القرار الذى تم إيقافه، سواء من حيث تأييده ، أو سحبه ، من شأنه أن يؤدى إلى عدم استقرار الأوامر الإدارية فى فترة زمنية محددة .

ثالثاً : أن محكمة القضاء الإدارى قد اتخذت مسلكاً مختلفاً تجاه كل من اعتراض الجهة الإدارية على القرار من ناحية ، ووقف تنفيذ القرار الإدارى بمعرفة الإدارة من ناحية أخرى . فبينما جعلت اعتراض الجهة الإدارية على القرار مؤدياً إلى قطع ميعاد السحب ، جعلت وقف

تنفيذ القرار الإدارى بمعرفة الإدارة مؤدياً إلى وقف ميعاد السحب، كذلك حددت المحكمة مدة ستين يوماً من تاريخ اعتراض الجهة الإدارية على القرار لكى تعلن الإدارة خلالها عن رأيها فى القرار الإدارى، من حيث تأييده أو سحبه بينما لم تحدد أى مدة للإدارة للإعلان عن رأيها فى القرار الموقوف فى حالة وقف تنفيذ القرار بمعرفة الإدارة .

وهذا المسلك الذى اتخذته محكمة القضاء الإدارى وأيدها فيه بعض الفقهاء كما سلف البيان ، مسلك غير سليم ، ولا يعرف له سبب ، ذلك لأن اعتراض الجهة الإدارية على القرار من شأنه أن تقوم الإدارة بفحص القرار من حيث مطابقته للمشروعية أو عدمها ، وهو نفس العمل الذى تقوم به الإدارة فى حالة إصدارها قرار بوقف تنفيذ قرار إدارى ما، ومن ثم فليس هناك مبرر للمغايرة بين الإجراءين .

وبناء على ما سبق فإننا نطالب قضاؤنا الإدارى بأن يساوى بين اعتراض الجهة الإدارية على القرار الإدارى، وبين وقف تنفيذ القرار الإدارى بمعرفة الإدارة من حيث المواعيد والإجراءات وذلك لأنهما من نوع واحد ، ويؤديان إلى هدف واحد، وهو إتاحة الفرصة للإدارة للتحقق من مشروعية القرارات التى أصدرتها أو عدم مشروعيتها .

وبصفة عامة يمكن القول بأن وقف القرار الإدارى بمعرفة الإدارة لا يؤثر فى حقوق الأفراد ، إذ أن الإدارة بعد أن تتثبت من عيوب القرار ، أو صحته فإنها تقوم بسحب ذلك القرار ، أو تلغى قرار الوقف، وفى كلتا الحالتين يظل حق الأفراد فى الطعن القضائى موجودا يباشرونه إذا رأوا فى القرار مخالفة للقانون أو إضرارا بحقوقهم [١] .

---

(١) راجع : د. عبد القادر خليل ـ المرجع السابق ـ ص ٥٠٠ .

كذلك فإنه فى حالة قيام الإدارة بوقف تنفيذ قرار إدارى ما ثم قيامها بعد ذلك بإلغاء قرار الوقف فإن هذه الأمور ليس من شأنها حرمان الأفراد من طلب وقف تنفيذ القرار بمعرفة القضاء .

ويمكن القول بأن وقف تنفيذ القرار بمعرفة الإدارة لبحث مشروعيته ، يعتبر مسلكا رشيدا يوفر على الأفراد عناء اللجوء إلى القضاء للطعن فى القرار بعدم المشروعية، كما أنه يقلل من عدد القضايا المعروضة على القضاء الإدارى ، والتى تتسبب كثرتها فى بطئ العدالة الإدارية .

وأخيرا من الملاحظ أن الإدارة لا تلجأ كثيرا إلى وقف تنفيذ القرار الإدارى ، وإنما يجرى العمل بأن تقوم الإدارة بسحب القرار الإدارى الذى تشك فى مشروعيته ، وبعد فحص مطابقته للمشروعية أو عدم مطابقته لها ، والتأكد من سلامته أو إزالة أسباب عدم المشروعية فيه تقوم بإصدار قرار آخر مطابقا للمشروعية .

المبحث الثانى

وقف التنفيذ بمعرفة القضاء

رأينا فيما سبق أن الإدارة تملك سلطة إصدار قرارات إدارية ملزمة للأفراد ، دون حاجة إلى الحصول على رضاء ذوى الشأن منهم بل بالرغم من معارضتهم فى بعض الأحيان ــ كما أن الإدارة تملك فى بعض الحالات حق التنفيذ المباشر لقراراتها دون الحصول على إذن سابق من القضاء .

وخشية أن تسئ الإدارة استخدام سلطتها فى البت والتقرير، وكذا

سلطتها فى التنفيذ المباشر ، مما يعرض حقوق الأفراد للخطـــر ، كفـل المشرع للأفراد الذين لهم مصلحة ، حق اللجوء إلى القضـــاء مطـــالبين بإلغاء القرار الذى يمس حقوقهم ، إذا كان هناك مبرراً لهذا الإلغاء .

ولما كانت القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات الإدارية ، تقضــــى بأن مجرد رفع دعوى الإلغاء لا يترتب عليه وقف تنفيذ القرار المطلـوب إلغاءه فإن طريق دعوى الإلغاء يبدو عديم القيمة فى بعض الحـــالات ، ذلك أنه إذا كان تنفيذ القرار المطعون فيه ، يرتب نتائج لا يمكن تداركها فإن السير فى دعوى الإلغاء يصبح غير ذى موضوع ، ومســألة أدبيــة بحتة[1].

وحرصاً من المشرع على تلافى تلك النتائج الخطيرة فقد قـــرر للأفراد الحق فى طلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية بصفة مؤقتة ، لحين الفصل فى دعوى الإلغاء ، ولكنه أحاط ذلك الحق بعدة قيود ، قصد منها إيجاد نوع من التوازن بين مصلحة الأفراد، والمصلحة العامة ، وحتـــى لا يستخدم الأفراد تلك الرخصة الممنوحة لهم استخداماً سيئاً ، لا يقصـــد منه سوى عرقلة نشاط الإدارة ، أو مجرد تأجيل تنفيذ قراراتها .

وسوف نتناول فى هذا المبحث دراسة ما يلى :

أولاً : تنفيذ القرارات الإدارية وامتيازات الإدارة فى التنفيذ .
ثانياً : القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات الإدارية .
ثالثاً : مبررات وقف التنفيذ بمعرفة القضاء .

---

(١) د. سليمان الطماوى ـ القضاء الإدارى ورقابتـــه لأعمـــال الإدارة ـ الطبعـة الأولى ١٩٥٦ ـ ص ٤٥٨ .

المطلب الأول
تنفيذ القرارات الإدارية وامتيازات الإدارة

لما كانت القرارات الإدارية هى أهم وسائل الإدارة فى تحقيـــق أهدافها ، فقد أحيطت بعدة ضمانات تكفـل سـرعة وسـهولة تنفيذهـا، فالإدارة تستطيع تنفيذ قراراتها مباشرة دون حاجة إلى الحصـول علـى إذن سابق من القضاء بالتنفيذ ، وذلك عن طريق اسـتخدام حقـها فـى التنفيذ المباشر، يضاف إلى ذلك أن رفع دعوى الإلغاء ضـد القـرارات الإدارية لا يترتب عليه وقف تنفيذ تلك القرارات ، كمـا أن القـرارات الإدارية مزودة بقرينة هامة ألا وهى قرينة الصحة أو السلامة ، والتـى يفترض بمقتضاها أن القرارات الإدارية صحيحة ما لم يثبت العكس [١] .

وتلجأ الإدارة فى تنفيذ قراراتها فى حالة رفـض الأفـراد لـهذا التنفيذ طواعية، إلى سلوك أحد طريقين أما التنفيذ عن طريق القضـاء[٢]، أو التنفيذ عن طريق استخدام حقها فى التنفيذ المباشر[٣] .

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٧/١٢/١٤ فى القضيـة رقـم ١٧٦٢ س ٢ ص ١٠١٢ .

(٢) راجع : بارتلمى مقالـه فى مجلة القانون العام الفرنسية سـنة ١٩١٢ص ٥٢٩ وما بعدها بعنوان :

Sur l'ailigution de faire au de ne faire et son execution forcée dans le droit public.

حيث قررت بأن التجاء الإدارة للقضاء قبل التنفيذ المباشر لقراراتها يعـد أكـبر ضمانة للأفراد .

(٣) راجع : د. سليمان الطماوى . النظرية العامـة للقـرارات الإداريـة ص ٦١٥ حيث يعرف حق التنفيذ المباشر بأنه حق الإدارة فى أن تنفـذ أوامرهـا علـى الأفراد بالقوة الجبرية إذا رفضوا تنفيذها اختيارا دون أذن سابق من القضاء . =

ولما كان التزام الإدارة بالالتجاء سلفا إلى القضاء لتنفيذ قراراتها، يضعف في العادة من مقدرتها على ضمان انتظام العمل الإدارى ، وتحقيق المصلحة العامة من ناحية ، ويكبدها من الوقت والجهد والنفقات مما يؤثر على متطلبات العمل التنفيذى من ناحية أخرى، ولما كان اتباع طريق التنفيذ المباشر يؤدى إلى التنفيذ بطريقة سريعة وحاسمة بمعرفة الجهة الإدارية مصدرة القرار ، لذلك تلجأ الإدارة فى الكثير من الأحيان إلى سلوك طريق التنفيذ المباشر لتنفيذ قراراتها فى حالة معارضة الأفراد فى التنفيذ، نظرا ليسر هذا الطريق وفاعليته [1] .

ولما كان التنفيذ المباشر يعتبر من المميزات الخطيرة الممنوحة للإدارة والتي لها تأثير كبير علي مصالح الأفراد ، وحقوقهم ، فقد حدد الفقه والقضاء حالات معينة يجوز للإدارة فيها أن تسلك سبيل التنفيذ المباشر ، واعتبر التنفيذ المباشر طريقا استثنائيا فى التنفيذ [2] .

-- راجع أيضا : د. فؤاد العطار - القانون الإدارى - الطبعة الثالثة ١٩٧٦ ص٦٣٣.

(١) Berthelemy, Sur l'ailigution de faire au de ne faire et son execution forcée dane le droit public, R.O.P, 1912, P. 529.

(٢) الأصل أن تلجأ الإدارة إلى القضاء لتحصل على حكم بحقوقها أما التنفيذ المباشر فهو طريق استثنائى لا تستطيع الإدارة أن تلجأ إليه إلا فى حالات محددة على سبيل الحصر ، وقد أوضح هذا المعنى حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ١٥٠٢ لسنة ٦ ق بتاريخ ١٩٦٢/١١/٢٤ س ٨ ص ٩٥ حيث قضت " بأن التنفيذ المباشر ليس الأصل فى معاملة الإدارة للأفراد وإنما الأصل أن تلجأ الإدارة شأنها فى ذلك شأن الأفراد إلى القضاء لاستيفاء حقوقها ..... " .

حالات التنفيذ المباشر :

وحالات التنفيذ المباشر عبارة عن ثلاث حالات في فرنسا، وحالتان في مصر :

الحالة الأولى : إذا وجد نص في القوانين ، واللوائح ، يبيح للإدارة استعمال حق التنفيذ المباشر ، ومثال ذلك في مصر ما يلي [١] .

أ ـ القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٤ حيث يخول الإدارة أن تحجز المصابين بأمراض عقلية، وإعادتهم إلى المستشفى إذا هربوا.

ب ـ نص المادة (٦٧) من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ تسمح للإدارة بأن تحصل المبالغ التي يحكم بها على الموظفين الذين يغادرون الخدمة بطريق الحجز الإداري .

وتلك الأمثلة سالفة الذكر على سبيل المثال وليس الحصر.

الحالة الثانية : إذا رفض الأفراد تنفيذ قانون أو لائحة لم ينص فيها على جزاء لمن يخالفها :

ولقد أباح القضاء للإدارة في هذه الحالة أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر لتكفل احترام النصوص القانونية وإلا تعطل تنفيذ القانون ، والإدارة هي المكلفة بتنفيذه .

ولكن تلك الحالة وإن كان لها تطبيقات في فرنسا [٢] . إلا أنه لا

---

(١) راجع : الدكتور سليمان الطماوي في مؤلفه " المرجع السابق " ص ٦٣٧ وقد ذكر سيادته أمثلة متعددة للقوانين التي تعطي الإدارة الحق في التنفيذ المباشر .

(٢) حكم محكمة التنازع الفرنسية بتاريخ ٢ ديسمبر ١٩٠٢ في قضية : ==

يوجد لها تطبيقات فى مصر ويقول الدكتور سليمان الطماوى [1] فى هذا الشأن أن قانون العقوبات قد تكفل بوضع عقوبة لكل لائحة تغفل الإدارة تضمينها عقوبة معينة ، وذلك فى المادة (٣٩٥) منه [2] ، ومن ثم فإن على الإدارة أن تكتفى فى حالة مخالفة الأفراد للوائح الصادرة منها بتوقيع العقوبات المنصوص عليها فى تلك اللوائح ، أو فى المادة ٣٩٥ من قانون العقوبات .

أما بالنسبة لمخالفة الأفراد لقانون لم يتضمن عقوبات على مخالفته فإن الأمر لا يخرج عن أحد فرضين : الأول وهو الغالب بأن تكون الإدارة قد أصدرت لائحة تنفيذية لتطبيق أحكام القانون ومن ثم يسرى عليها ما يسرى على اللوائح السابق ذكرها والفرض الثانى أن يكون القانون بغير حاجة إلى لائحة تنفيذية وهى حالة نادرة ، وهنا يكون للإدارة الحق فى الالتجاء إلى التنفيذ المباشر ولكن استناداً إلى حالة الضرورة ، وفى حدود شروط تلك الحالة .

== "Société immobiliére de saint-just".

منشور فى مجموعة دالوز ١٩٠٣ ــ الجزء الثالث ــ ص ١٤ ومجموعة سيرى ١٩٠٤ ــ الجزء الثالث ــ ص ١٧ .

(١) د. سليمان الطماوى . المرجع السابق . ص ٦٣٨ .

(٢) تقضى المادة ٣٩٥ من قانون العقوبات المصرى بأن " من يخالف اللوائح العمومية أو المحلية الصادرة من جهات الإدارة العمومية أو البلدية أو المحلية يجازى بالعقوبات المقررة فى تلك اللوائح بشرط ألا تزيد عن العقوبات المقررة للمخالفات فإن كانت العقوبة فى اللوائح زائدة عن هذه الحدود وجب حتماً إنزالها إليها . فإذا كانت اللائحة لا تنص على عقوبة ما يجازى من يخالف أحكامها بدفع غرامة لا تزيد على خمسة وعشرين قرشاً مصرياً " .

ــ ويلاحظ أنه ليس لهذه المادة مقابل فى القانون الفرنسى .

الحالة الثالثة : وهـــى حالـــة الضـــرورة : ومقتضـــى حالـــة الضرورة أن تجد الإدارة نفسها أمام خطر داهم يقتضى منها أن تتدخـــل فوراً للمحافظة على الأمن ، أو السكينة أو الصحة العامة .

ولما كان التنفيذ المباشر فى حالة الضرورة يمثل أكـــبر خطـــر يتهدد الأفراد فى حريتهم، وأموالهم ، نظرا لأن تقديـــر وجـــود حالـــة الضرورة من عدمه قد يختلف من شخص لآخـــر ، ونظـــرا لأن حالـــة الضرورة تتناول جميع الميادين حتى لو كان المشرع قد نظـــم طريقـــة معينة يجب على الإدارة أن تتبعها فى حالة تدخلها فى مجـــال معيـــن ، لذلك فقد عمل الفقه والقضاء [1] على وضع شروط محددة من شـــأنها أن تحصر استعمال الإدارة لحق التنفيذ المباشر ــ فى حالـــة الضـــرورة ــ فى دائرة ضيقة بحيث لا يجوز للإدارة استعمال حـــق التنفيـــذ المباشـــر بحجة قيام حالة الضرورة إلا بتوافر تلك الشروط وهذه الشروط هى :

أولا : وجود خطر جسيم يهدد النظام العام بمدلولاته الثلاثة وهى الصحة والأمن والسكينة ، ويتطلب من الإدارة سرعة التدخل لتلافيه .

ثانيا : أن يتعذر دفع هذا الخطر بالطرق القانونية العادية .

فالأصل أنه يجب على الإدارة أثناء قيامها بواجباتـــها أن تســـلك الطرق القانونية العادية فإذا تبين لها أن تلك الطرق غـــير كافيـــة لدفـــع

---

(١) راجع : حكم محكمـــة القضـــاء الإدارى فـــى القضيـــة رقـــم ١٤٢٥ بتـــاريخ ١٩٧٨/٧/١٨ ــ لم ينشر بعد .

ــ راجع أيضا : مقال المفوض Octave Dupond بعنوان " شـــروط مشـــروعية التنفيذ المباشر " منشور فى مجلة القانون العام الفرنسيـــة ١٩٢٥ ص ٣٤٥ ومـــا بعدها . حيث يقرر بأن التنفيذ المباشر رخصة مقيدة بقيود متعددة .

الخطر فعليها أن تلجأ فى هذه الحالة إلى استخدام حقها فى التنفيذ المباشر.

ثالثا : أن يكون رائد الإدارة فى تدخلها تحقيق المصلحة العامة وحدها دون تحقيق مآرب خاصة بها .

رابعا : يجب ألا تضحى الإدارة بمصلحة الأفراد فى سبيل المصلحة العامة إلا بمقدار ما تقضى به الضرورة .

ومعنى هذا الشرط الأخير أنه إذا كان يوجد أمام الإدارة عدة وسائل لتحقيق ذات الغاية، فإنه يجب عليها أن تختار أقلها ضررا بالأفراد.

ونحن نرى أن الشروط التى وضعها الفقه والقضاء وان كانت تضع قيودا على استخدام الإدارة لحقها فى التنفيذ المباشر حماية لحقوق الأفراد ، إلا أنها لا تحقق الحماية الكافية لهم ، حيث أن كل شرط من تلك الشروط يعتمد فى عنصر من عناصره على التقدير ، والإدارة وحدها هى التى تملك التقدير قبل اتخاذ قرارها وتنفيذه وكثيرا ما تعللت الإدارة بوجود حالة الضرورة على خلاف الحقيقة لاستخدام طريق التنفيذ المباشر[1] .

فالشرط الأول : وهو الخاص بوجود خطر جسيم يهدد النظام العام بمدلولاته الثلاثة سالفة الذكر، نجد أن الإدارة وحدها هى التى تقدر مدى جسامة هذا الخطر قبل اتخاذ قرارها وقد يكون هذا التقدير مبالغا فيه، وبالتالى تعصف الإدارة بحقوق الأفراد بدون مبرر سليم[2] .

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى السابق الإشارة إليه .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى السابق الإشارة إليه ، حيث قضت المحكمة بعد أن =

والشرط الثاني : وهو الخاص بتعذر دفع الضرر بالطرق القانونية العادية، نجد أن الإدارة أيضا هى التى تقدر مدى فاعلية أو عدم فاعلية دفع الخطر بالطرق القانونية العادية .

والشرط الثالث : وهو أن يكون الهدف من تدخل الإدارة هو تحقيق المصلحة العامة ، نجد أن الإدارة في الكثير من الأحيان زعمت أن الغرض من تدخلها هو تحقيق المصلحة العامة فى حين يكون الغرض الحقيقى المستتر هو تحقيق نفع خاص .

والشرط الرابع : وهو الخاص بأن تكون التضحية بمصلحة الأفراد بقدر دفع الضرر فحسب دون زيادة ، نجد أن كثيرا ما غالت الإدارة فى التضحية بمصلحة الأفراد بما لا يتناسب مع القدر المناسب لدفع الضرر .

ومما سبق يتضح أن الشروط سالفة الذكر والتى تم وضعها بمعرفة الفقه والقضاء ، وان كانت تفيد فى تحديد مدى خطأ الإدارة إذا ما أساءت استعمال حقها فى التنفيذ المباشر ، وبالتالى تبيح للأفراد فرصة طلب التعويض عن الأضرار التى أصابتهم نتيجة لذلك ، فإن

== سردت شروط حالة الضرورة بأنه " ولما كانت هذه الشروط لا تتوافر فى الحالة المعروضة ذلك لأن احتياج وزارة الثقافة للمبنى موضوع النزاع لاستعماله مقرا للثقافة الجماهيرية بقنا لا يمثل خطرا داهما يستوجب دفعه صدور القرار المطعون فيه (قرار بالاستيلاء على منزل مملوك للمدعى) ومن ثم يكون ذلك القرار قد صدر مخالفا للقانون ، وعلى غير مقتضاه ويتعين لذلك الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه " .

- راجع أيضا فى نفس المعنى : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٨/٦/٢٧ فى القضية رقم ٩٤٩ س ٣٢ لم تنشر بعد .

تلك الشروط لا تفيد فى حالة ما إذا كان قد ترتب على إساءة استخدام الإدارة لحقها فى التنفيذ المباشر ضررا جسيما يتعذر تداركه ، ولا يجدى فى جبره التعويض المالى .

ولأجل هذا منح المشرع للأفراد الحق فى طلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية بشروط معينة حتى يكون وقف التنفيذ بمعرفة القضاء بمثابة ضمانة فعالة ضد إساءة استخدام الإدارة لحقها فى التنفيذ المباشر.

المطلب الثانى

القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات الإدارية

أولا : مضمون القاعدة :

تقضى القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات الإدارية ، بأن مجرد رفع الدعوى بطلب إلغاء القرار الإدارى ، لا يترتب عليه وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، وهذه القاعدة تعتبر من مميزات إجراءات التقاضى الإدارية التى درج الكثير من الفقهاء على الإشارة إليها [١] .

وقد نص على هذه القاعدة المشرع الفرنسى فى قوانين مجلس

---

(١) راجع القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات الإدارية فى الفقه الفرنسى فيما يلى :

- تقرير Jacomat فى حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر بتاريخ ١٩٥٥/٣/٤ فى قضية Athias منشور فى R.D.P ١٩٥٥ ص ٧٤٥ .

- Auby et Drago,Traité de contentieux administratif, Paris, 1962, P 213 .
- Ladon, Historie abrégée du recours pour excés de pouvoir des origines, Paris 1962, P. 37 et s.
- Braibant, le contrôle administratif, Paris, 1970, P. 5 et s.
- Chevallier, L'élaboration historique du principe de séparation de la juridiction administrative et de administration active, Paris, 1970, P. 160 et 176.

الدولة وكذا فى قانون إصلاح القضاء الإدارى [١] .

كذلك نص عليها المشرع المصرى فى قوانين مجلس الدولة المتعاقبة ، وآخرها نص المادة (٤٩) من قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، حيث قضت بأنه "لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة (طلب الإلغاء) وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه......" .

ثانيا : أساس القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات الإدارية :

يوجد رأيين فى الفقه لتبرير قاعدة عدم وقف تنفيذ القرار الإدارى نتيجة لرفع دعوى الإلغاء ، أحدهما يرجع أساس القاعدة إلى مبدأ الفصل بين السلطات ، والثانى يرجع أساسها إلى الضرورات العملية والمصلحة العامة .

وسوف نوضح هذين الرأيين بالتفصيل :

الرأى الأول :

ويرى أصحابه أن أساس القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات

---

(١) لقد ورد النص على القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات الإدارية فى المادة الثالثة من المرسوم الصادر فى فرنسا فى ٢٢ يوليو ١٨٠٦ حيث كانت تقضى بأن رفع الدعوى إلى مجلس الدولة لا يترتب عليه وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، إلا إذا قضى بذلك القسم القضائى بالمجلس . ثم وردت بعد ذلك نفس القاعدة فى المادة (٢٤) من قانون إصلاح القضاء الصادر فى ١٩٥٣/٩/٣٠ وأخيرا فى لائحة الإدارة العامة الصادرة بتاريخ ١٩٥٣/١١/٢٨ فى المادة (٢١) منها .
ـ راجع فى ذلك :
Maurice Tourdias, Le sursis a exécution des décisions administratives, thése, Paris, 1957, P. 2.

الإدارية إنما يرجع إلى مبدأ الفصل بين السلطات [١] ، ذلك المبدأ الـــذى ورد لأول مرة فى قانون التنظيم القضائى الذى صدر فى أغسطس ســنة ١٧٩٠ فى فرنسا ، والذى ينص فى مادته الثالثة علـــى أن " الوظـــائف القضائية متميزة ، وتظل دائما منفصلة عن الوظائف الإدارية " .

وطبقا لهذا المبدأ ، إذا كان رفع دعوى أمـــام القضـــاء بصـــدد تصرف إدارى معين ، يترتب عليه مباشرة ، وبمجرد رفـــع الدعـــوى ، وقف تنفيذ ذلك التصرف بمعرفة القضاء ، فإن معنى هذا أن الإدارة فـــى هذه الحالة سوف تتحول من إدارة تنفيذية إلـــى إدارة قضائيـــة ، أى أن ذلك سوف يعد تدخلا من القضاء فى أعمال الإدارة ، وهو مالا يجـــوز طبقا للمبدأ السابق .

الرأى الثانى :

ويرى أصحابه أن أساس قاعدة عـــدم وقـــف تنفيـــذ القـــرارات الإدارية نتيجة لرفع دعوى الإلغاء ، إنما يرجع إلى الرغبة فـــى عـــدم عرقلة نشاط الإدارة .

فالهدف من تصرفات الإدارة هو إشباع الحاجات العامة للأفـــراد، وهذا فى حد ذاته إنما يؤدى فى النهاية إلى تحقيق المصلحة العامة، ولمـــا كان وقف تنفيذ القرار الإدارى نتيجة لرفع دعوى الإلغاء سوف يـــؤدى إلى عرقلة نشاط الإدارة ، وعدم تمكينها من تحقيق أهدافـــها بالســـرعة والكفاءة المطلوبة ، ولما كانت المصلحة العامة والمصلحة الخاصـــة لا تستويان إذ يجب تفضيل الأولى على الثانية ، فإنه يمكـــن القـــول بـــأن أساس القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات الإدارية إنما يرجع إلى الرغبـــة

---

(١) راجع : الفقيه Maurice Tourdies ـ المرجع السابق ـ ص ٩ .

فى عدم عرقلة نشاط الإدارة .

فيقول الفقيه جورج لافيو G. Lavau أن نشاط الإدارة وتصرفاتها إنما تهدف إلى غاية واحدة هى تحقيق الصالح العام ، ويفترض فى تصرفات الإدارة عنصر الضرورة والاستعجال ، ومن غير المعقول أن يتاح للأفراد فرصة شل نشاط الإدارة بناء على دعاوى يرفعونها بقصد وقف تنفيذ القرار الإدارى ، وقد تكون تلك الدعاوى كيدية لا يقصد بها سوى التسويف فى الكثير من الحالات [١] .

ويؤيد الدكتور محمد كامل ليلة هذا الرأى بقوله أن هذا التبرير مقنعا ومقبولا لتدعيم مبدأ عدم وقف التنفيذ نتيجة لرفع الدعوى، ولا يمكن القضاء على هذا المبدأ أو التشكيك فى أهميته بالنسبة لنشاط الإدارة[٢] .

ويقول الدكتور سليمان الطماوى فى هذا الشأن "أن الوضع الذى تمليه طبائع الأمور ، هو أن مجرد رفع دعوى بطلب إلغاء قرار معين بحجة عدم مشروعيته لا يمكن أن ينال من نفاذ هذا القرار ، وإلا لانتهينا إلى نتيجة لا يمكن التسليم بها ، وهى شل نشاط الإدارة تماما لأن هذا النشاط يقوم فى معظمه على القرارات الإدارية [٣] .

---

(١) راجع فى الفقه الفرنسى :

G. Lavau, Du Caractere non-suspensif des recours devant les tribu naux administratifes, R. D. P, 1950, P. 778 et s.

(٢) راجع : د. محمد كامل ليلة ـ رسالته بعنوان " نظرية التنفيذ المباشر فى القانون الإدارى " ـ عين شمس ١٩٦٢ ـ ص ٣٥ .

(٣) راجع : د. سليمان الطماوى ـ القضاء الإدارى ١٩٧٠ ـ ص ٥٧١ .

ثالثا : رأينا :

أن الآراء السابقة هى المبررات التى وردت فى كتب الفقه لتبرير قاعدة عدم وقف تنفيذ القرار الإدارى نتيجة لرفع دعوى الإلغاء . ونحن نتفق مع أصحاب الرأى الثانى فى مبرراتهم العملية ولكننا نضيف إليها مبررا آخر له أهمية كبرى ، ويعتبر فى رأيى هو الأساس المنطقى الذى تستند عليه القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات الإدارية وذلك إلى جانب المبررات العملية التى ذكرها أصحاب الرأى الثانى ــ وهذا المبرر هو قرينة الصحة أو السلامة التى زودت بها القرارات الإدارية ، فهذه القرينة هى الأساس الطبيعى للقاعدة ، وهى التى تضفى على القرارات الإدارية قوة إلزامية كما تضفى عليها فى ذات الوقت قوة تنفيذية[1].

وقرينة الصحة أو السلامة هذه تظل عالقة بالقرارات الإدارية بحيث تعتبر القرارات الإدارية حجة على صحة ما تضمنته من أحكام لحين إثبات العكس [2] .

---

(١) راجع فى الفقيه الفرنسى القوة التنفيذية للقرار الإدارى فيما يلى :

ــ فالين ــ المرجع السابق ــ من ص ٩٠٩ إلى ص ٩١١ .

ــ رولان ــ المرجع السابق ــ ص ٤٤،٤٥ .

ــ اندريه دى لوبادير ــ المرجع السابق ــ ص ٢٢١ .

(٢) راجع فى الفقه الفرنسى :

Charlés Debbasch, Droit administratif, tome I, edition 1969, P.319.

ــ راجع فى هذا الشأن :

ــ **أحكام المحكمة الإدارية العليا التالية :**

ــ حكمها بتاريخ ١٩٥٧/١٢/١٩ س ٣ ص ٣٦ .

ــ حكمها بتاريخ ١٩٦٥/٥/٢٢ س ١٠ ص ١٤٢١ .

فعند إقامة دعوى الإلغاء يكون الأصل المسلم به أن القرار الإدارى المطعون فيه قرار سليم ومطابق للقانون ، ومن ثم لا يكون هناك مبررا لوقف تنفيذه بمجرد رفع دعوى الإلغاء ضده[١].

وقرينة السلامة هذه تلحق بالقرارات الإدارية على اختلاف أنواعها سواء كانت قرارات إيجابية أم سلبية صريحة أو ضمنية ، إذ يفترض قيامها على سبب صحيح وإنها مطابقة للقانون إلى أن يتم إثبات العكس بمعرفة المدعى صاحب الشأن [٢] ويرجع ذلك إلى أن المفروض أن تكون أعمال الإدارة قد روعى فيها المصلحة العامة دون غيرها . وعلى من يدعى عكس ذلك أن يثبته [٣].

== ــ حكمها بتاريخ ١٩٦٨/١١/٢٣ س ١٢ ص ٦٩ .

ــ أحكام محكمة القضاء الإدارى التالية :

ــ حكمها بتاريخ ١٩٥٣/٣/٨ س ٧ ص ٦٢٢ .

ــ وحكمها بتاريخ ١٩٥٥/١/٢٠ س ٩ ص ٢٥١ .

ــ وحكمها بتاريخ ١٩٦١/٢/٢٦ س ٥ ص ١٥٥ .

ــ وحكمها بتاريخ ١٩٦٧/١٢/٢٦ س ١٤ ص ٧٥ .

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٧/١٢/١٤ فى القضية رقم ١٧٦٨ لسنة ٢ق المجموعة ص ٢١٣ .

حيث قضت بأن " القرار الإدارى يفترض فيه أن يكون محمولا على الصحة ما لم يقم الدليل على عكس ذلك بفضل ما يحاط به من ضمانات تعين على ذلك كحسن اختيار الموظفين الذين يساهمون فى إعداده وفى إصداره وتسليط الرقابة الرئاسية عليهم فى ذلك ، ولأن القرار الإدارى قد يجتاز مراحل تمهيدية قبل أن يصبح نهائيا ..." .

(٢) د. سليمان الطماوى ــ المرجع السابق ــ ص ٦١٢ .

ــ انظر أيضا : د. أحمد كمال الدين موسى ــ المرجع السابق ص ٧٥ .

(٣) د. وحيد رأفت : رقابة القضاء لأعمال الإدارة ورقابة التضمين ــ طبعة ١٩٤٢ ــ ص ٥٧٧ .

==

المطلب الثالث

مبررات تشريع وقف التنفيذ بمعرفة القضاء

١ ـ لقد لاحظ المشرع أن بعض القـرارات الإداريـة يـترتب علـى تنفيذها أضرارا جسيمة يتعذر تداركها ، وأن تلـك الأضـرار لا يجدى فيها التعويض المالى الذى تتحمله الإدارة فى حالة مـا إذا كـان القرار الإدارى غير مشروع ، وحكم القضاء بإلغائه ، كمـا لاحـظ أن المتضرر من هذا النوع من القرارات ليس لديه أيـة وسـيلة يسـتطيع بواسطتها . أن يوقف تنفيذ القرار لحين الفصل فى دعوى الإلغاء خاصـة وأن القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات الإدارية ـ كما سبق أن رأينـا ـ تقضى بأن رفـع دعوى الإلغاء لا يترتب عليـه وقـف تنفيـذ القـرار الإدارى المطعون فيه . وذلك بالإضافة إلى مميزات الإدارة فـى تنفيـذ قراراتها ، وبخاصة حقها فى استخدام التنفيذ المباشر .

٢ ـ ومن أجل هذا كله ، قرر المشرع للأفراد الحق فى طلـب وقف تنفيذ القرارات الإدارية بصفة مؤقتة لحين الفصـل فـى دعـوى الإلغاء.

فوقف تنفيذ القرارات الإدارية يثير مسألة أساسية وهى التوفيـق بين امتيازات السلطة العامة ، وكفالة الضمانات للأشخاص الخـاضعين للإدارة (١) .

== ـ راجع أيضا د.عثمان خليل عثمان ـ مجلس الدولة طبعة ١٩٥٦ ص ٣٧٨ .

(١) راجع : Maurice Tourdias رسالته السابق الإشارة إليها ص ١ وقد ورد بها:
Le sursis a exécution … évoque le problème fondamental de la conciliation des prérogatives de la puissance publique et des garanties des administrés.

٣ ـ ونستطيع الآن أن نوجز المبررات التى حدت بالمشرع إلى تشريع نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية بمعرفة القضاء وتتلخص تلك المبررات فيما يلى :

أولا : أن بعض الأضرار التى تصيب الأفراد نتيجة تنفيذ القرارات الإدارية يتعذر تداركها ، كما أن التعويض عنها لا يجدى.

وخير مثال على ذلك ، الأضرار التى تعود على مالك منزل أثرى نتيجة تنفيذ قرار إدارى بهدم ذلك المنزل ، وأيضا الأضرار التى تعود على طالب نتيجة تنفيذ الإدارة للقرار الصادر منها بمنع دخوله الامتحان .

ثانيا : سلطة التنفيذ المباشر الممنوحة للإدارة وهى بصدد تنفيذ قراراتها ، حيث أن تلك السلطة قد تسئ الإدارة استخدامها بأن تخرج عن الشروط المحددة لها أو تلجأ إليها الإدارة بدون مبرر ، مما يترتب عليه ضرر جسيم للأفراد ، ومن أجل هذا يقول الدكتور محمد كامل ليلة أن حق الأفراد فى طلب وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغائه يعتبر ضمانة أساسية ضد عسف الإدارة فى حالة استخدام حقها فى التنفيذ المباشر [١].

ثالثا : عدم وجود وسيلة الحماية العاجلة للأفراد ضد عسف الإدارة ، فمن الأسباب الأساسية التى دفعت المشرع إلى تقرير حق طلب وقف تنفيذ القرار الإدارى المطعون فيه هو عدم وجود وسيلة عاجلة يستطيع الأفراد بواسطتها حماية حقوقهم من عسف الإدارة ، ويرجع انعدام الوسيلة إلى الأسباب الآتية :

---

(١) راجع : الدكتور محمد كامل ليلة ــ المرجع السابق ــ ص ٣٧ .

أ - القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات الإدارية والتى تقضى بأن مجـــرد رفع دعوى الإلغاء لا يترتب عليـــه وقــف تنفيــذ القـــرار الإدارى المطعون فيه

ب - بطئ العدالة الإدارية . فالعدالة الإدارية بطيئة فى إجراءاتـــها، ولا تجدى دعوى الإلغاء بمفردها فى حماية الأفراد، فى حالـــة صــدور قرار إدارى يترتب عليه أضرار جسيمة يتعــذر تداركــها ، فرفــع دعوى الإلغاء لا يوقف تنفيذ القرار ، كما أن الفصل فـــى الدعـــوى يستغرق وقتا طويلا تكون الإدارة خلاله قد نفذت القرار المطعـــون فيه .

٤ - وإذا كان المشرع قد قرر للأفراد الحق فى طلـــب وقـــف تنفيـــذ القرار الإدارى المطعون فيه حماية لهم من تعسف الإدارة إلا أنـــه أحاط ذلك الحق بعدة قيود تكفل إيجاد نوع من التـــوازن بيـــن مصلحـــة الأفراد والمصلحة العامة ، وحتى لا يستخدم الأفـــراد تلـــك الرخصـــة الممنوحة لهم استخداما سيئا لا يقصد منه سوى عرقلة نشـــاط الإدارة أو مجرد تأجيل تنفيذ قراراتها .

ولقد حاول العميد هوريو أن يوجد نوع من التوازن بين ســلطات الإدارة وامتيازاتها من ناحية ، وبين المساوئ التى قد تنجم عـــن هـــذه الامتيازات من ناحية أخرى ، وانتهى إلى أنه لابد مـــن الإبقـــاء علـــى امتيازات الإدارة وإلا قضينا على كل نشاط لها وأفسحنا المجال للدعاوى الكيدية التى لا أساس لها سوى الرغبة فى وقف نشاط الإدارة ، ولكنـــه اعترف من ناحية أخرى بأن مسئولية الإدارة لا تكفى كجزاء لـــها عـــن أخطائها ، ولا تحمى الأفراد من عسف الإدارة وتـــهورها فـــى التنفيـــذ السريع المفاجئ خاصة وأن بعـــض جـــهات الإدارة تنقصـــها الخـــبرة

والدراية فى بعض تصرفاتها وقد تسيرها العواطف أحيانا ممـــا يجعـل وقف التنفيذ ضروريا فى بعض الحالات بشروط خاصة [١] .

(١) راجع : تعليق العميد هوريو على حكم مجلس الدولة الفرنسى الصـادر بتـاريخ ١٩١٣/٣/٧ فى قضية Abbé Huilier منشور فى مجموعة سـيرى ١٩١٤ ـ القسم الثالث ـ ص ١٧ .

الفصل الثانى

وقف التنفيذ بمعرفة القضاء وشروط الحكم به

تمهيد :

نتناول فى هذا الفصل بحث النصوص التشريعية المتعلقة بطلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية ، كما نتناول أيضا بحث طعون الموظفين فى القرارات المتعلقة بعملهم، وأخيرا نتناول الشروط الموضوعية للحكم بوقف تنفيذ القرار الإدارى ، وطبيعة هذا الحكم وآثاره .

وسوف تكون خطة بحثنا فى هذا الفصل كما يلى :

المبحث الأول : النصوص التشريعية المتعلقة بوقف التنفيذ

المبحث الثانى : طعون الموظفين فى القرارات المتعلقة بعملهم .

المبحث الثالث : شروط الحكم بوقف التنفيذ .

المطلب الأول : شرط الضرر أو الاستعجال .

المطلب الثانى : شرط توافر الأسباب الجدية .

المطلب الثالث : شرط ورود طلب وقف التنفيذ فى صحيفة دعوى الإلغاء .

المبحث الرابع : طبيعة الحكم بوقف التنفيذ وآثاره .

المبحث الأول
النصوص التشريعية المتعلقة بوقف التنفيذ

أولا : شروط وقف التنفيذ :

نصت المادة (٤٨) من الأمر المنظم لمجلس الدولة الفرنسي، الصادر بتاريخ ٣١ يوليه ١٩٤٥ ، على أنه " لا يترتب على تقديم الطلب بمجلس الدولة ، وقف نفاذ القرار المطعون فيه إلا فى الأحوال الخاصة والتى ينص فيها القانون على خلاف ذلك أو التى يأمر فيها قسم القضاء الإدارى ، أو الجمعية العمومية لمجلس الدولة بوقف نفاذ القرار المطعون فيه" [١] .

وبذلك لم يحدد المشرع الفرنسى شروط الحكم بوقف التنفيذ بل أنه سلك نفس المسلك أيضا فى قانون إصلاح القضاء الإدارى الفرنسى الصادر فى ٣٠ سبتمبر ١٩٥٣ [٢] .

ومن السرد السابق يتضح أن المشرع الفرنسى قد ألقى بعبء تحديد الشروط الموضوعية لوقف التنفيذ على عاتق القضاء الإدارى الفرنسى، الذى قام بصياغة نظرية كاملة لوقف التنفيذ حدد فيها شروط الحكم به [٣] ، وحصر تلك الشروط فيما يلى :

---

(١) راجع : " Lavau " مقالة السابق الإشارة إليه ص ٧٩١ .

(٢) راجع : رسالة Tourdias سابق الإشارة إليها ص ٥٣ .

(٣) راجع : رسالة Tourdias ص ٥٥ حيث قرر فيها أن نظرية وقف التنفيذ ـ فيما يتعلق بالشروط الموضوعية ـ من خلق القضاء الفرنسى :

"La théorie du sursis a exécution est donc une construction purement jurisprudentielle en ce qui concerne les règles de fond".

أ ــ وجود ضرر جسيم Un prij udice grave à subir .

ب ــ أن يستند طلب وقف التنفيذ على أسباب جدية .

Des moyens serieux à lappui de la requéte.

ولقد استلزم القضاء الإدارى الفرنسى لإمكان الحكم بوقف التنفيذ، ضرورة توافر الشرطين سالفى الذكر معا ، ولا يكفى توافر أحدهما دون الآخر

ولقد حاول الأستاذ Lavau إضافة شرط ثالث إلى هذين الشرطين، ألا وهو شرط المصلحة العامة [١] إلا أن مجلس الدولة الفرنسى لم يستلزم هذا الشرط ولم يؤيده الفقه الفرنسى .

٢ ــ أما المشرع المصرى فقد نص فى قوانين مجلس الدولة المتعاقبة، وآخرها نص المادة ١/٤٩ من قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، على ضرورة توافر شرطين لإمكان الحكم بوقف التنفيذ، أحدهما شرط موضوعى ، وهو شرط الضرر الحال والذى عبر عنه بقوله " أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها والثانى شرط شكلى جوهرى ، وهو أن يرد طلب وقف التنفيذ فى صحيفة دعوى الإلغاء .

ولكن القضاء الإدارى المصرى أضاف إلى الشرط الموضوعى الذى أتى به المشرع شرط آخر موضوعى ، هو أن يستند طلب وقف التنفيذ على أسباب جدية [٢] .

---

(١) راجع : مقال " Lavau " السابق الإشارة إليه ص ٧٩٠ .

(٢) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٣/١/٢٣ فى القضية رقم ٢٠٨٢ س ٢٦ ص ٩٨ حيث قضت " من المقرر أن سلطة وقف تنفيذ القرارات الإدارية مشتقة من سلطة الإلغاء ونوع منها مردها إلى الرقابة القانونية التى ==

٣ - ويتضح مما سبق تماثل الشروط الموضوعية لوقف التنفيذ في كل من فرنسا ومصر ، ولكن المشرع المصرى أضاف شرط ثالث شكلي هو أنه يجب على المدعى فى دعوى الإلغاء أن يطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه صراحة ، وأن يكون طلبه هذا مقدما مع دعوى الإلغاء فى صحيفة واحدة ، وهذا الشرط الأخير لم ينص عليه المشرع الفرنسى ، ولم يستلزمه القضاء الإدارى الفرنسى .

ثانيا : الاختصاص بنظر طلبات وقف التنفيذ :

٤ - كان الاختصاص بوقف تنفيذ القرار الإدارى فى فرنسا ينعقد لقسم القضاء الإدارى، والجمعية العمومية لمجلس الدولة ، وذلك فى ظل المرسوم بقانون الصادر بتاريخ ٣١ يوليه ١٩٤٥ والمنظم لمجلس الدولة الفرنسى ، ولكن بعد صدور قانون إصلاح القضاء فى

-- يسلطها القضاء الإدارى على القرار على أساس وزنه بميزان القانون وزنا مناطه من المشروعية فوجب على القضاء الإدارى ألا يوقف قرار إلا إذا تبين له على حسب الظاهر من الأوراق ومع عدم المساس بأصل طلب الإلغاء عند الفصل فيه ، أن طلب وقف التنفيذ يقوم على ركنين : الأول : ركن الاستعجال بأن يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها . والثانى : يتصل بمبدأ المشروعية بأن يكون إدعاء الطالب فى هذا الشأن قائما بحسب الظاهر على أسباب جدية وكلا الركنين من الحدود القانونية التى تحد سلطة القضاء الإدارى .

- راجع فى نفس المعنى : حكمها بتاريخ ١٩٧٣/١/٢٣ فى القضية رقم ٢٦٥٤ س ٢٦ ص ١٠٣ .

- وحكمها بتاريخ ١٩٧٨/٦/١٧ فى القضية رقم ١٧٢٣ س ٣ لم ينشر بعد .

- وحكمها بتاريخ ١٩٧٩/١١/١٣ فى القضية رقم ١٧٧ س ٣٤ لم ينشر بعد .

- وحكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٩/٤/١٤ فى القضية رقم ٦٦٦ س ٢٤ لم ينشر بعد .

١٩٥٣/٩/٣٠ ، أعطى الاختصاص بوقف التنفيـــذ للمحـــاكم الإداريـــة الجديدة التى أنشأها المشرع وقتئذ ، واعتبرها محاكم أول درجة [١] .

٥ ــ أما فى مصر فقد كان الاختصاص بنظر طلبات وقف تنفيذ القرارات الإدارية والفصل فيها لرئيس مجلس الدولة فى ظـــل قـــانونى المجلس أرقام ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ، ٩ لســـنة ١٩٤٩، إلـــى أن صـــدر المرسوم بقانون رقم ٦ لسنة ١٩٥٦ وتم فيه تعديل المادة العاشـــرة مـــن القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ــ والتى كانت تقضى باختصـــاص رئيـــس مجلس الدولة بنظر طلبات وقف التنفيذ والفصل فيـــها ــ وقـــد تضمـــن التعديل نقل هذا الاختصاص من رئيس مجلـــس الدولـــة وجعلـــه مـــن اختصاص محكمة القضاء الإدارى ، بحيث تختص بنظر طلـــب وقـــف التنفيذ الدائرة التى من اختصاصها نظر الموضوع ، وبقى الأمر كذلـــك حتى صدر قانون مجلـــس الدولـــة رقـــم ١٦٥ لســـنة ١٩٥٥ فـــأصبح الاختصاص لمحكمة القضاء الإدارى والمحاكم الإداريـــة كـــل حســـب اختصاصه الذى حدده له المشرع واستمر الأمر على هذا الحال فى ظـــل قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ثم فى ظـــل قـــانون مجلـــس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

ثالثا : إجراءات طلب وقف التنفيذ :

٦ ــ أن المشرع الفرنسى قد أورد قيـــدا علـــى طلبـــات وقـــف التنفيـــذ. لم يأخذ به المشرع المصرى ، ولا القضاء الإدارى المصـــرى، وهذا القيد يتمثل فى عدم جواز وقف تنفيذ القرارات الإداريـــة المتعلقـــة بالمحافظة على النظام ، والأمن ، والسكينة العامـــة[٢] .

---

(١) رسالة توريا ــ المرجع السابق ــ ص ٥٤،٥٥ .

(٢) لقد أدى إصلاح القضاء الإدارى الذى تم فى فرنسا بتاريخ ٣٠ سبتمبر ١٩٥٣ =

٧ ــ كذلك أورد المشرع المصرى قيدا على طلبات وقف التنفيذ المتعلقة بطعون الموظفين فى القرارات الإدارية المتعلقة بعملهم ، وهذا القيد لم يأخذ به المشرع الفرنسى .

فقد كانت طعون الأفراد والموظفين فى القرارات الإدارية لا يختلف نظامها فى ظل قوانين مجلس الدولة المصرى أرقام ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ، ٩ لسنة ١٩٤٩ ، ٦ لسنة ١٩٥٢ ، وعندما أعيد تنظيم مجلس الدولة بالقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ نصت المادة (١٨) منه على حكما جديدا يتعلق بطعون الموظفين فى القرارات الإدارية المتصلة بعملهم ، فقد قضت بأنه "وبالنسبة للقرارات التى لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا ، لا يجوز طلب وقف تنفيذها ، على أنه يجوز للمحكمة بناء على طلب المتظلم أن تحكم مؤقتا باستمرار صرف مرتبه كله أو بعضه إذا كان القرار صادرا بالفصل أو بالوقف ، فإذا قضى له بطلباته ثم رفض تظلمه ولم يرفع دعوى الإلغاء فى الميعاد اعتبر الحكم

== إلى إعطاء المحاكم الإدارية الإقليمية بعد أن أصبحت هى قاضى القانون العام ــ سلطة الأمر بوقف التنفيذ ولكن مع قيد أساسى ورد فى الفقرة الثانية من المادة التاسعة من المرسوم الصادر بتاريخ ٣٠ سبتمبر ١٩٥٣ ونصها " ... ولا يجوز بأى حال للقاضى الإدارى أن يأمر بوقف تنفيذ قرار متعلق بالمحافظة على النظام والسكينة والأمن العام " ويلاحظ أن هذا القيد الذى أورده المشرع فى المادة (٩/٢) من قانون إصلاح القضاء ، يتفق مع المبادئ التى أرستها المحكمة الإدارية العليا الفرنسية والتى تتمثل فى الحرص على تحاشى ما قد يحدث بسبب الحكم بوقف التنفيذ من تعطيل لعمل السلطة الإدارية تعطيلا قد يكون خطيرا فى مثل هذه الناحية الجوهرية الخاصة بسلامة المجتمع إلا وهى الدفاع عن النظام العام والمحافظة على السكينة والأمن .

ــ راجع : الدكتور محمد كامل ليلة ــ المرجع السابق ــ تفصيلات شروط الحكم بوقف تنفيذ القرارات الإدارية ــ ص ٥٧٨ .

كأن لم يكن.

ولقد أوضح قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ القرارات التى لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا وهى بصفة عامة القرارات المتعلقة بالوظيفة العامة .

ويتضح من نص المادة (١٨) سالفة الذكر أن المشرع المصرى قد فرق بين طعون الأفراد ، وطعون الموظفين (بالنسبة للقرارات المتعلقة بعملهم) فقد منع وقف تنفيذ القرارات الصادرة فى شأن الوظيفة العامة كما أوجب ضرورة التظلم منها قبل الطعن فيها بالإلغاء ، ولم يفعل ذلك بالنسبة لطعون الأفراد فى القرارات الصادرة فى شأنهم .

الخلاصة :

تلك هى النصوص التشريعية الخاصة بوقف تنفيذ القرارات الإدارية فى القانونين ، الفرنسى ، والمصرى ، ويلاحظ فيها أن نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية فى فرنسا ، لا يختلف بصفة عامة عن نظام وقف التنفيذ فى مصر وأن كان يوجد اختلاف بسيط بين النظامين يتمثل فيما يلى :

أولا : أن نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية فى فرنسا يقضى بعدم جواز وقف تنفيذ القرارات الإدارية المتعلقة بالنظام والأمن ، والسكينة، والصحة العامة ، وهذا القيد غير وارد فى التشريع المصرى.

ثانيا : أن المشرع المصرى أورد قيدا على نظام وقف التنفيذ لم يأخذ به المشرع الفرنسى ، ألا وهو عدم قبول وقف تنفيذ القرارات الإدارية التى لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا وهى بصفة

عامة القرارات المتعلقة بشئون الموظفين .

ثالثا : أن الشروط الموضوعية للحكم بوقف التنفيذ في النظام الفرنسى هى نفسها الشروط الموضوعية فى النظام المصرى ، وأن كانت تلك الشروط فى فرنسا من صنع القضاء ، أما فى مصر فقد أورد المشرع المصرى أحد هذه الشروط فى قوانين مجلس الدولة والشرط الثانى إضافة القضاء الإدارى المصرى .

رابعا : أن المشرع المصرى استلزم لقبول طلب وقف تنفيذ القرار الإدارى شرط شكلى جوهرى هو أن يرد طلب وقف التنفيذ مع طلب الإلغاء فى صحيفة واحدة ، وهذا الشرط الشكلى لم يأخذ به المشرع الفرنسى ولا القضاء الإدارى الفرنسى .

وأخيرا ، وبعد أن أوضحنا الأحكام العامة التى وضعتها النصوص التشريعية لوقف التنفيذ فى كل من فرنسا ومصر تبقى مسألة أخيرة هى هل كل القرارات الإدارية يمكن طلب وقف تنفيذها ؟

إذا أخرجنا من نطاق هذا السؤال القرارات المتعلقة بالموظفين والمتصلة بعملهم (وهو القيد الذى وضعه المشرع المصرى) وكذا القرارات المتعلقة بالنظام العام فى فرنسا (وهى القيد الذى وضعه المشرع الفرنسى) نستطيع أن نقول أن وقف التنفيذ لا يقبل إلا ضد قرار إدارى يمكن أن توجه إليه دعوى الإلغاء [1] .

وهذا أمر طبيعى لأن طلب وقف التنفيذ طلب متفرع من طلب

---

(١) راجع : الدكتور سليمان الطماوى ـ الوجيز فى القضاء الإدارى ١٩٧٠ ـ ص٥٧٣.

الإلغاء ، ذلك لأن وقف تنفيذ القرار الإدارى ليس غاية فى ذاته ، ولكنه تمهيد لإلغاء القرار ، وهذه الحقيقة هى التى تطبع الحكم بوقف التنفيذ بالطابع المؤقت ، كما سنرى فيما بعد .

وعلى ذلك لا يمكن الحكم بوقف تنفيذ القرارات المتعلقة بأعمال السيادة ، حيث أنه لا تقبل بشأنها دعوى الإلغاء ولا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر فى الطلبات المتعلقة بها وذلك طبقا لنص المادة الحادية عشر من قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، كذلك لا يمكن الحكم بوقف تنفيذ القرارات التى تمنع المحاكم من التعرض لها بمقتضى تشريعات خاصة ، وكذا القرارات التى لا يكون للطاعن مصلحة فى طلب إلغاؤها .

المبحث الثانى

طعون الموظفين فى القرارات المتعلقة بعملهم

رأينا فيما سبق أن المشرع المصرى قد أورد قيدا فى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٩، الخاص بمجلس الدولة ، يتعلق بعدم جواز طلب إلغاء القرارات المتصلة بشئون الموظفين قبل التظلم منها إداريا ، وكذا عدم جواز وقف تنفيذها ، ولقد استمر هذا القيد فى قوانين مجلس الدولة المصرى المتعاقبة وأخيرا ورد فى المادة (٢/٤٩) من قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

ولما كان المشرع المصرى قد استعاض بنظام التظلم الإجبارى بالنسبة للقرارات المتعلقة بالموظفين عن نظام وقف التنفيذ ، فإننا نرى استكمالا لبحثنا فى مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية أن ندرس طعون الموظفين فى القرارات المتصلة بعملهم ونوضح هذا الأمر فى فرنسا

وفى مصر .

طعون الموظفين فى القرارات المتصلة بعملهم فى فرنسا :

لم يضع المشرع الفرنسى قيدا على طعون الموظفين فى القرارات المتصلة بعملهم ، فطعون الموظفين وطعون الأفراد تخضع فى فرنسا لنظام واحد ، من حيث إجراءات طلب الإلغاء ، وكذا إجراءات وقف التنفيذ .

والمتتبع لأحكام مجلس الدولة الفرنسى فى شأن القرارات المتصلة بشئون الموظفين ، يجد أنه نادرا ما قضى بوقف تنفيذ هذا النوع من القرارات ، ويرجع ذلك إلى أن مجلس الدولة الفرنسى يعتبر أن الضرر الناشئ عن تنفيذ القرارات الإدارية فى نطاق الوظيفة العامة غير كاف بدرجة تؤدى إلى الحكم بوقف تنفيذها .

ولقد أوضح هذا المعنى مفوض الحكومة "Detton" فى تعليقه على حكم مجلس الدولة الفرنسى فى قضية [١] :

Mouvement social français des croix de feu.

كذلك قضى مجلس الدولة الفرنسى ، والمحاكم الإقليمية الفرنسية برفض طلبات وقف تنفيذ القرارات الإدارية المتعلقة بشئون الموظفين فى أحكام عديدة [٢] ، ولم يوافق القضاء الإدارى الفرنسى على وقف تنفيذ ذلك النوع من القرارات إلا فى حالات نادرة .

---

(١) راجع : مجلة القانون العام الفرنسية ١٩٣٧ ص ٣٣٢ .

(٢) راجع : حكم المحكمة الإدارية الفرنسية لمدينة Lille بتاريخ ١٩٥٤/٢/١٠ فى قضية Haem منشور فى مجموعة دالوز ١٩٥٤ ص ١٦٤ حيث قضت برفض طلب وقف تنفيذ قرار إحالة سكرتير عام البلدية إلى المعاش .

ومن الأحكام النادرة التى قضى فيها القضاء الإدارى الفرنسى بوقف تنفيذ القرارات الإدارية المتعلقة بالوظيفة العامة ، حكم محكمة مدينة تولوز "Toulouse" الفرنسية حيث قضت بوقف تنفيذ القرار السلبى برفض إجابة طلب صف ضابط بإحالته إلى المعاش وتدوين اسمه فى جولة الرحيل إلى الهند الصينية حيث رأت المحكمة أن لصاحب الشأن مصلحة مستعجلة فى وقف تنفيذ القرار الذى من شأنه أن يحدث له نتائج خطيرة لا يمكن تداركها [١] .

ويقول الأستاذ G. Lavau فى هذا الشأن أن هناك شئونا إدارية لا تستجيب بطبيعتها لوقف التنفيذ كشئون الموظفين والوظائف من عزل أو ترقية فمثل هذه الشئون ليست مما يقبل وقف التنفيذ [٢] .

ويتضح مما سبق أن المشرع الفرنسى وأن كان لم ينص على عدم وقف تنفيذ القرارات المتعلقة بالوظيفة العامة ، إلا أن مجلس الدولة الفرنسى لم يحكم بوقف تنفيذ هذا النوع من القرارات إلا فيما ندر ، وذلك على اعتبار أن القرارات الصادرة فى مجال الوظيفة العامة لا يتوافر فيها بصفة عامة ركن الاستعجال المبرر للحكم بوقف التنفيذ .

طعون الموظفين فى القرارات المتصلة بعملهم فى مصر :

١ ــ لقد كانت طعون الأفراد والموظفين فى القرارات الإدارية

---

(١) راجع : حكم محكمة Toulouse بتاريخ ١٩٥٤/٤/٨ فى قضية Sieur P. ــ منشور فى مجموعة دالوز ١٩٥٤ ص ٣٠٣ وقد جاء به :

"Le requarant a un interet pressant à obienir qu, il soit sursis à l'exécution apparemment imminente de la decision entreprise et qui peut incontestablement entrainer pour lui des conséquences graves sinon irreparobles".

(٢) راجع : G. Lavau ــ مقالة السابق الإشارة إليه ــ ص ٧٩٧ .

ــ فى مجال وقف التنفيذ ــ تخضع لقاعدة واحدة فى ظل قوانين مجلس الدولة أرقام ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ، ٩ لسنة ١٩٤٩ ، ٦ لسنة ١٩٥٢ ، ولكن عندما أعيد تنظيم مجلس الدولة بمقتضى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥، نص فى الفقرة الثانية من المادة ١٨ منه على حكما جديدا يتعلق بطعون الموظفين ، فقد نصت تلك الفقرة على أنه " بالنسبة للقرارات التى لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا لا يجوز طلب وقف تنفيذها على أنه يجوز للمحكمة بناء على طلب المتظلم أن تحكم مؤقتا باستمرار صرف مرتبه كله أو بعضه إذا كان القرار صادرا بالفصل أو بالوقف . فإذا حكم له بهذا الطلب ثم رفض تظلمه ولم يرفع دعوى الإلغاء فى الميعاد اعتبر الحكم كأن لم يكن " .

٢ ــ وعندما صدر قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ نص فى الفقرة الثانية من المادة (٢١) منه على نفس النص وأضاف إليه المشرع عبارة " واسترد منه ما قبض " وقد قصد المشرع من إضافة هذه العبارة وجوب استرداد ما قبض الموظف من مرتب ــ بناء على الحكم بصرف مرتبه كله أو بعضه مؤقتا ــ دون وجه حق لأنه فى حالة رفض تظلمه وعدم رفعه دعوى الإلغاء فى الميعاد يكون غير جاد فى خصومته ومن ثم يتعين عليه رد ما قبض من مرتب .

٣ ــ وعندما صدر قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، نص فى المادة (٢/٤٩) منه على نفس الحكم الوارد فى المادة (٢/٢١) من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ، ولقد نصت المادة (٢/٤٩) من قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ضرورة التظلم إداريا من بعض القرارات الإدارية قبل رفع دعوى الإلغاء، وذلك بقولها بأنه " لا تقبل الطلبات الآتية:

أ ــ الطلبات المقدمة من أشخاص ليس لهم فيها مصلحة شخصية.

ب ــ الطلبات المقدمة رأسا للطعن فــى القــرارات الإداريـــة النهائيـــة المنصوص عليها فى البنود ثالثا ورابعا وتاسعا من المادة العاشـــرة وذلك قبل التظلم منها إلى الجهة الإدارية التى أصدرت القـــرار أو إلى الهيئات الرئاسية وانتظار المواعيد المقررة للبت فى هذا التظلـم وتبيـــن إجراءات التظلم وطريقة الفصل فيه بقـــرار مـــن رئيـس مجلس الدولـــة ".

٤ ــ وهذه القرارات التى لا يجوز طلب إلغائها قبل التظلم منــها إداريا هى وفقا للمادة العاشرة ما يلى :

أ ــ القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامـــة أو بالترقية أو بمنح العلاوات (المادة العاشرة البند ثالثا).

ب ــ القرارات الإدارية الصادرة بإحالة الموظفيـــن إلـــى المعـــاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبى (المادة العاشـــرة البنـد رابعا) .

جـــ ــ القرارات النهائية للسلطات التأديبية (المادة العاشرة البند تاسعا).

٥ ــ ولقد تم تنظيم إجراءات التظلـم الإدارى ، والفصـل فيـه بواسطة عدة قرارات هى قرار رئيس مجلس الوزراء الصادر فـــى ١٦ أبريل ١٩٥٥ بشأن إجراءات التظلم الإدارى وطريقة الفصل فيه (وكـــان ذلك فى ظل قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لســـنة ١٩٥٥) ثــم صــدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم النشـــرات المصلحية وإجراءات التظلم الإدارى (وكان ذلك فى ظل قانون مجلـــس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩) وأخيرا صدر قرار رئيس مجلـــس الدولـــة

رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٣ بشأن إجراءات التظلم الوجوبي من القرارات الإدارية وطريقة الفصل فيه وذلك فى ظل قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

٦ ــ ومن النصوص السابقة والخاصة بطعون الموظفين فى القرارات الإدارية المتعلقة بعملهم ، ومن دراسة أحكام المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإدارى فى هذا الشأن ، يتضح أن مجلس الدولة قد وضع بعض المبادئ والأسس فى هذا المجال . وسوف نعرض فيما يلى لتلك المبادئ وما يؤيدها من أحكام مجلس الدولة ، ورأينا فيها .

أولا : أن المشرع المصرى نص على وجوب التظلم إداريا من القرارات الإدارية الخاصة بالموظفين قبل رفع دعوى الإلغاء بشأنها ، وقد قصد المشرع من ذلك الإقلال من عدد القضايا التى يتم عرضها على المحاكم الإدارية والتى يمكن فض النزاع بشأنها إذا قدم تظلم منها إلى الجهة الإدارية مصدره القرار أو رئاستها ، وكذلك بقصد التيسير على الأفراد .

ولقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا هذا المعنى فى حكمها بتاريخ ٣ مارس ١٩٦٨ حيث قضت بأن " ...... المادة (١٢) من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة ــ تقابلها المادة (١٢/ب) من قانون مجلس الدولة الحالى ــ وضعت قاعدة تقضى بعدم قبول الطلبات المقدمة رأسا بإلغاء القرارات الإدارية التى عينتها وذلك قبل التظلم منها إلى الهيئة الإدارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية والغرض من ذلك ... هو تقليل الوارد من القضايا بقدر المستطاع وتحقيق العدالة الإدارية بطريقة أيسر للناس ، وذلك بإنهاء تلك المنازعات فى مراحلها الأولى ، إن رأت الإدارة أن المتظلم

على حق فى تظلمه ، فإن رفضته ولم تبت فيه خلال الميعاد المقرر فله أن يلجأ إلى طريق التقاضى " [١] .

ثانيا : أن المشرع المصرى اعتبر القرارات الإدارية التى لا يجوز طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا ــ وهى بصفة عامة القرارات الصادرة فى شأن الموظفين ــ من القرارات التى لا يترتب على تنفيذها نتائج يتعذر تداركها ، ومن ثم لا يجوز وقف تنفيذها ، أى أن المشرع وضع قرينة قاطعة تفيد بأن تلك القرارات ينعدم فيها ركن الاستعجال المبرر لوقف التنفيذ .

ولقد أوضحت هذا المعنى المحكمة الإدارية العليا فى العديد من أحكامها ومن أحدث أحكامها فى هذا الشأن حكمها بتاريخ ٥ إبريل ١٩٧٢ حيث قضت بأنه " ... كأصل عام لا يجوز طلب وقف تنفيذ القرارات الصادرة فى شأن الموظفين باعتبار أنها هى تلك التى لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا طبقا للبنود ثالثا ورابعا وخامسا من المادة (٨) وكذلك المادة (١٢) من القانون المذكور (قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩) وذلك لافتراض انعدام الاستعجال المبرر لوقف التنفيذ استنادا إلى قرينة قانونية قاطعة كشفت عنها المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، بشأن تنظيم مجلس الدولة ..." [٢].

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٣ مارس ١٩٦٨ فى القضية رقم ١٥٩٠ س ٨ ص ٣٧٢ .

ــ راجع فى نفس المعنى : حكمها بتاريخ ١٩٦٦/٣/٥ فى القضية رقم ١٣٠١ س ٧ ص ٤٩٦ .

(٢) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٢/٤/٥ فى القضية رقم ١١٢٨ لسنة ١٦ ق المجموعة ص١٠٤ .

ــ راجع فى نفس المعنى : حكمها بتاريخ ١٩٥٥/١٢/١٠ فى القضية رقم ٢٦ ==

ومن الجدير بالذكر أن القرارات الإدارية الصادرة فى شأن الموظفين لا يجوز وقف تنفيذها حتى لو كانت لا تخضع لوجوب التظلم منها إداريا سواء لعدم النص على ضرورة التظلم منها فى قانون مجلس الدولة أو لعدم جدوى التظلم منها ، وذلك لأن المشرع وضع قرينة قانونية قاطعة كشفت عنها المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ مؤداها أن القرارات الصادرة فى شأن الموظفين لا يترتب على تنفيذها نتائج يتعذر تداركها أى أن ركن الاستعجال فيها منعدم .

فنظام التظلم من القرارات الإدارية المتعلقة بشئون الموظفين والذى استحدثه القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ليس نظاما بديلا لوقف التنفيذ ، وإنما نظاما قصد منه التقليل من القضايا المعروضة على القضاء الإدارى عن طريق إنهاء المنازعات الخاصة بالوظيفة العامة فى مراحلها الأولى ، وهذا هو ما أشارت إليه المحكمة الإدارية العليا ، ومحكمة القضاء الإدارى فى العديد من أحكامهما والتى سبق الإشارة إليها سلفا .

والمتتبع لأحكام المحكمة الإدارية العليا فى هذا المجال يجد أنها قد ربطت بين التظلم الإدارى من ناحية ، وبين وقف التنفيذ من ناحية أخرى ، بحيث أن القرارات التى لم ينص المشرع على وجوب التظلم

== س ٢ ص ٢٩٤ .

ـ راجع : المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ منشور فى مجلة مجلس الدولة ـ السنة الخامسة والسادسة ١٩٥٦ من ص٤٦٧ إلى ص٤٩٤ ، وقد جاء بها .... أنه لما كانت تلك القاعدة خاصة بالتعيين والترقية ومنح العلاوات وبالتأديب وبالإحالة إلى المعاش أو الاستيداع أو الفصل من غير الطريق التأديبى وهى على الجملة لا يترتب على تنفيذها نتائج يتعذر تداركها ، فقد نصت المادة (٢/١٨) على أنه لا يجوز طلب وقف تنفيذها ..." .

منها إداريا ، أو التى نص على وجوب التظلم منها ولكن لا جدوى من التظلم منها ، أجازت وقف تنفيذها حتى لو كانت هذه القرارات متعلقة بالوظيفة العامة ، ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا فى هذا الشأن حكمها بتاريخ ١٤ يونيه ١٩٥٦ (١).

وهذا التفسير لقصد المشرع تفسير غير سليم لأن المشرع فى المادة (١٢/ب) من قانون مجلس الدولى الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، وإن كان لم يعدد كل أنواع القرارات التى يمكن أن تصدر فى مجال الوظيفة العامة ، وإنما نص على معظمها إلا أنه يفهم من ذلك ، ومن المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، أن كل القرارات الصادرة فى مجال الوظيفة العامة يجب أن تخضع لقاعدة التظلم الوجوبى، كما أنه يسرى عليها الحظر الخاص بعدم جواز وقف تنفيذها.

ولقد أخذت محكمة القضاء الإدارى فى أحكامها الحديثة بالتفسير السليم لقصد المشرع ، ومن أحكامها فى هذا الشأن حكمها بتاريخ ٥ إبريل١٩٧٢ حيث قضت بأنه " ومن حيث أن المدعى أقام هذه الدعوى طالبا فى الشق المستعجل فيها وقف تنفيذ القرار رقم٤٥٠٢ الصادر من لجنة شئون العاملين بوزارة الأوقاف فيما قضى فيه من نقل المدعى عليه الثانى دونه إلى مسجد السيدة زينب ــ رضى الله عنها ــ ومن حيث أن المادة (٢١) من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة نصت فى الفقرة الثانية منها على أنه بالنسبة للقرارات التى لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا لا يجوز طلب وقف

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٦/٦/١٤ س ١ ص ٣٨٢ ، كذلك راجع حكمها بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٢٢ فى القضية رقم ١٠٨١ س ٨ ص ٣٣٥ .

تنفيذها .. الخ ، ومن حيث أنه بهذه المثابة فإنه كأصل عام لا يجوز طلب وقف تنفيذ القرارات الصادرة فى شأن الموظفين باعتبار أنها هى تلك التى لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا طبقا للبنود ثالثا ورابعا وخامسا من المادة (٨/٥) وكذلك المادة (١٢) من القانون المذكور ، وذلك لافتراض انعدام الاستعجال المبرر لوقف التنفيذ استنادا إلى قرينة قانونية قاطعة كشفت عنها مذكرة القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بتنظيم مجلس الدولة بالنسبة للقرارات التى لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا ، وهذه القرينة تمتد إلى باقى القرارات الصادرة فى شأن الموظفين والتى لا تخضع لوجوب التظلم منها إداريا وذلك لاتحاد العلة .... ومن حيث أنه إذا اعتبر القرار صادرا بنقل مكانى للمدعى عليه الثانى فإن الطعن فيه يخرج عن اختصاص القضاء الإدارى المحدد بنص المادة الثامنة سالفة الذكر أما إذا اعتبر النقل نوعيا مما يدخل فى اختصاصها فإنه فى الحالتين لا يسوغ للمحكمة أن تقضى بوقف تنفيذه لأنه فى الحالة الأولى يخرج عن اختصاص المحكمة كفرع يجرى عليه حكم الأصل ، ولأنه فى الحالة الثانية لا يجوز طلب وقف تنفيذ القرار باعتباره أحد القرارات الإدارية الصادرة فى شأن الموظفين على ما سلف بيانه ، الأمر الذى يتعين معه على المحكمة أن تقضى فى طلب المدعى وقف تنفيذ القرار المطعون فيه الصادر بنقله، رفض هذا الطلب"[١] .

ويتضح من الحكم السابق أن محكمة القضاء الإدارى قد رفضت طلب المدعى بوقف تنفيذ القرار الصادر بنقل المدعى عليه الثانى دونه

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٢/٤/٥ فى الدعوى رقم ١١٢٨ لسنة ١٦ ق المجموعة ص ١٠٤ .

إلى مسجد السيدة زينب رضى الله عنها ، على الرغم من أن قرارات النقل المكانى لم يرد ذكرها فى نص المادة (١٢/ب) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (حيث أن المادة ١٢/ب) هى التى حددت القرارات التى لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا) وذلك نظرا لأن القرار المطعون فيه يعتبر من القرارات المتعلقة بالوظيفة العامة .

ونحن نرى أن الحكم السابق لمحكمة القضاء الإدارى حكما صحيحا لأن المحكمة قامت فيه بتفسير قصد المشرع تفسيرا سليما فالأخذ بغير هذا التفسير يؤدى إلى نتيجة شاذة لا يمكن التسليم بها ألا وهى أن قرارات النقل المكانى يجوز وقف تنفيذها بينما قرارات الفصل من الخدمة والإحالة إلى المعاش (الوارد ذكرها فى البند رابعا من المادة (١٠) من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢) لا يجوز وقف تنفيذها (طبقا للمادة ٤٩/٢ من نفس القانون) على الرغم من أن القرارات الأخيرة أخطر أثرا على الموظف من القرارات الأولى .

وفى واقع الأمر أن الخطأ فى تفسير قصد المشرع بشأن عدم جواز وقف تنفيذ القرارات المتعلقة بالوظيفة العامة إنما يرجع إلى سوء صياغة المادة (٤٩/٢) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ومن أجل هذا فإننا نناشد المشرع المصرى بأن يعدل صياغة هذه الفقرة، ونقترح فى هذا الشأن أن تكون صياغة المادة (٤٩) كالآتى: " لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك فى صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها .

وبالنسبة للقرارات الصادرة فى شأن الوظائف العامة لا يجوز طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا كما لا يجوز وقف تنفيذها على أنه

يجوز للمحكمة بناء على طلب المتظلم أن تحكم مؤقتا باستمرار صـــرف مرتبة كله أو بعضه إذا كان القرار صادرا بالفصل ، فإذا حكم له بـــهذا الطلب ثم رفض تظلمه ولم يرفع دعوى الإلغاء فى الميعاد اعتبر الحكـــم كأن لم يكن واسترد منه ما قبضه " .

ثالثا : إن القرارات الإدارية الصادرة فى شـــأن الموظفيـــن إذا نزلت إلى حد غصب السلطة فإنه فى هذه الحالة يمكن طلب إلغائها قبـــل التظلم منها إداريا ، كما يمكن كذلك طلب وقف تنفيذها لأنها تعتبر عمـــل مادى لا يرقى إلى مرتبة القرارات الإدارية .

ولقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا هذا المعنى فى العديد مـــن أحكامها ومنها حكمها بتاريخ ١٤ يناير ١٩٥٦ حيث قضـــت بأنـــه " ... وإن كان الأصل فى القرارات الإدارية الصادرة فى شأن الموظفين هـــو عدم قبول طلبات وقف تنفيذها لانعدام ركن الاســـتعجال فيـــها ، إلا أن التحدى بذلك لا يكون إلا فى شأن القرارات الإدارية التى تعتـــبر قائمـــة قانونا ومنتجة لآثارها إلى أن يقضى بإلغائها ... أما إذا نزل القرار إلـــى حد غصب السلطة وانحدر بذلك إلى مجرد الفعل المادى المعدوم الأثـــر قانونا فلا تلحقه أى حصانة ولا يزيل عيبه فوات ميعاد الطعن فيـــه ولا يكون قابلا للتنفيذ بالطريق المباشر بل لا يعدو أن يكون مجـــرد عقبـــة مادية فى سبيل استعمال ذوى الشأن لمراكزهم القانونية المشروعة ممـــا يبرر بذاته مطالبتهم إزالة تلك العقبة بصفة مستعجلة " [١] .

رابعا : يترتب على عدم تقديم التظلم الوجوبى ــ فى الحـــالات

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٦/١/١٤ فى الدعـــاوى أرقـــام ٣٥ ٣٦ لسنة ٢ ق س ١ ص ٣٨٠ .

التى نص فيها قانون مجلس الدولة على ذلك ــ ورفع دعـــوى الإلغـــاء مباشرة إلى القضاء أن تصبح الدعوى غير مقبولة شكلا [١].

خامسا : أن التظلم الوجوبى من القرارات الإدارية الصادرة فـــى شأن الوظيفة العامة لا يكون مطلوبا إذا كان تقديمـــه لا جـــدوى منـــه ، ويظهر ذلك فى الحالات الآتية :

أ ــ أن القرارات الصادرة من مجالس التأديب يجوز الطعن فيها مباشرة لعدم جدوى التظلم منها لأن مجلس التأديب لا يملك الرجوع فـــى قراراته أو تعديلها ومن ثم يجوز طلب إلغائها مباشرة دون سبق التظلـــم منها .

ب ــ أن الحظر الوارد فى المادة (١٢) فقرة (ب) مـــن قـــانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، لا يسرى إلا بالنســـبة للقـــرارات الإدارية القابلة للسحب ، والصادرة فى شئون الموظفين. أما القـــرارات الإدارية التى يمتنـــع على الإدارة إعادة النظر فيـــها لاســـتنفاذ ولايـــة إصدارها أو لعدم وجود سلطة رئاسية تملك التعقيب على الجهة الإداريـــة التى أصدرتها ، فإن هذا النوع من القرارات يمكن الطعن فيها بالإلغـــاء مباشرة دون تقديم تظلم حيث أن التظلم فى هذه الحالـــة يكـــون عديـــم الجدوى[٢] .

---

(١) راجع فى هذا المعنى :

ــ حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعـــوى رقـــم ٤٥٢ لســـنة ٣٠ ق بتـــاريخ ١٩٧٨/٧/٦ ــ لم ينشر بعد .

ــ وحكمها بتاريخ ١٩٧٩/١١/١٢ فى الدعوى رقم ٢٠٧٣ لســـنة ٣٢ ق ــ لـــم ينشر بعد .

(٢) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٤/٢/١١ فى القضية رقم ==

جـ ـ لا جدوى للتظلم إذا كان قد سبق لذى الشأن أن تظلم للجهة الإدارية من قرار ولم تستجب إلى تظلمه ثم صدر قرار مترتب على القرار الأول فلا يجدى التظلم من القرار الأخير(١).

د ـ لا يجدى التظلم من القرارات الصادرة بالترقية إلى درجات أعلى إذا كان قرار الترقية إلى الدرجات الأدنى مثار منازعة أمام القضاء(٢).

هـ ـ أن نظام التظلم الوارد فى المادة (٣٠) من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم٤٧ لسنة ١٩٧٨ والخاص بالتظلم من تقارير الكفاية

== ١٦٣ س ٨ ص ٦٤٨ .

ـ راجع فى نفس المعنى : فتوى قسم الرأى مجتمعا الصادرة بجلسة ١٩٥١/١١/١٧ س ٣ ص ٢٦٣ .

ـ راجع : الفتوى رقم ١٠٤٤ الصادرة بتاريخ ١٩٦٣/٩/٢٩ منشورة فى مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها الجمعية العمومية للقسم الاستشارى فى عشر سنوات ١٩٦٠ ـ ١٩٧٠ ص ٢٢١٤ .

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٨/٥/٨ فى القضية رقم ٨٧٦ لسنة ١١ ق س ١٢ ص ١١١ .

ـ راجع أيضا : حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ١٦٠٢ لسنة ٦ ق بتاريخ ١٩٦٢/٦/٢٣ س٧ ص١٠٩ حيث قضت " بأن تظلم الموظف من تقرير كفايته بدرجة ضعيف هو بطبيعة الحال تظلم إدارى من هذا التقرير .... فإذا لم تستجب الجهة الإدارية للتظلم من هذا التقرير فلا جدوى بعد ذلك للتظلم استقلالا من القرار المتفرع عنه والمرتبط به والصادر بالحرمان من أول علاوة دورية لعدم إمكان الإدارة الرجوع فيه بالعدول عن الحرمان ، مع بقاء التقرير بدرجة ضعيف على حالته ... " .

(٢) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٤/٦/٧ فى القضية رقم ٢٦٥ لسنة ٩ ق المجموعة ص٣١٤ .

يغنى عن التظلم الوجوبى الوارد فى قانون مجلس الدولى .

ولقد أوضحت هذا المعنى المحكمة الإدارية العليا فى حكمها بتاريخ ١٥ ديسمبر ١٩٧٤ حيث قضت بأن " ... هذه المحكمة سبق أن قضت بأن تقديم التظلم وفقا لحكم المادة (٣٢) من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، والخاص بنظام العاملين المدنيين يجعل من تقديم التظلم المنصوص عليه فى قانون مجلس الدولة غير مجد الأمر الذى يقتضى قبول الدعوى شكلا ولو لم يسبقها التظلم المنصوص عليه فى قانون مجلس الدولة اكتفاء بتقديم التظلم المنصوص عليه فى قانون العاملين المشار إليه " [١].

سادسا : إذا كانت القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات الإدارية والتى نصت عليها المادة (٤٩) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تقضى بأنه " لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة وقف تنفيذ

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٤/١٢/١٥ فى القضية رقم ١٣٧٨ س ١٤ ص ٥٩٧ .

ـ راجع فى نفس المعنى : حكمها بتاريخ ١٩٧٥/١/١٢ فى القضية رقم ١١٣ س ١٥ ص ١٠٧ .

ـ ويلاحظ فى هذا المجال أن المادة (٣٢) من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ وهو الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة يقابلها حاليا نص المادة (٣٠) من قانون العاملين المدنيين الجديد رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وهى تنص على ما يأتى : "يعلن العامل بصورة من تقرير الكفاية بمجرد اعتماده من لجنة شئون العاملين وله أن يتظلم منه خلال عشرين يوما من تاريخ علمه للجنة تظلمات تنشأ لهذا الغرض وتشكل من ثلاثة من كبار العاملين ممن لم يشتركوا فى وضع التقرير وعضو تختاره اللجنة النقابية على أن تفصل اللجنة فى هذا التظلم خلال ستين يوما من تاريخ تقديمه إليها ويكون قرارها نهائيا ولا يعتبر التقرير نهائيا إلا بعد انقضاء ميعاد التظلم أو البت فيه " .

القرار المطلوب إلغاؤه ... " فإنه وإن كان هذا النص مقصورا على الطعون القضائية إلا أنه نص كاشف لأنه مجرد تطبيق القواعد العامة التى تقضى بأن القرار الإدارى ينفذ منذ تكامل عناصره إلا إذا قرر المشرع غير ذلك، وبالتالى فإنه ينطبق أيضا فى حالة التظلمات الإدارية فلا يترتب على تقديم تظلم من قرار إدارى معين وقف تنفيذ ذلك القرار.

سابعا : لكى يحدث التظلم الإدارى أثره يجب أن ينصب على قرار معين بذاته تم نشره أو إعلان صاحب الشأن به أو علم به ذى الشأن علما يقينيا شاملا ومن ثم لا يعتد بالتظلم إذا جاء مجهلا [١]، وإذا أنصب التظلم على قرار بذاته فلا يمكن سحبه أو سحب أثره إلى قرارات أخرى مماثلة [٢].

ثامنا : يقع على عاتق صاحب الشأن عبء إثبات تقديمه للتظلم إلى جهة الإدارة قبل رفع الدعوى [٣]. ويجوز لصاحب الشأن أن يثبت

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٨/٣/٣ فى القضية رقم ١٥٩٠ لسنة ٨ ق المجموعة ص ٤١٣ وقد جاء به " ... أن التظلم الوجوبى إجراء ليس مقصودا لذاته بحيث يتم ويتحقق أثره بمجرد تقديمه أيا كان وجه الخطأ أو النقص الذى يشوب بياناته ، وإنما هو افتتاح للمنازعة فى مرحلتها الأولى ، فينبغى الاعتداد به كإجراء يترتب عليه قبول الدعوى ، أن يكون من شأنه تحقيق الغرض منه بحيث يتسنى للإدارة أن تستقى منه عناصر المنازعة فى هذه المرحلة على وجه يمكنها من فحصه ، والبت فيه وهو مالا يتأتى إذا ما شاب بياناته خطأ أو نقص من شأنه أن يجهل بالقرار المتظلم منه كليا أو تجهيلا يوقع الإدارة فى حيرة فى شأن هذا القرار، وغنى عن البيان أن مدى هذا التجهيل وأثره إنما هو مسألة تقديرية مردها إلى المحكمة فى كل حالة بخصوصها "

(٢) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٣/١/١٤ فى القضية رقم ١٠٧١ لسنة ٦ ق س ٨ ص ٤٥٤ .

(٣) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٧/١١/١٧ فى القضية رقم ==

بكافة طرق الإثبات أنه قدم تظلما فى ميعاد معين وللمحكمة تقدير قيمة دليل الإثبات .

تاسعا : مواعيد التظلم وإجراءاته :

يتضح من نص المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، وكذا من قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٣ بشأن إجراءات التظلم الوجوبى من القرارات الإدارية وطريقة الفصل فيه، ومن أحكام مجلس الدولة أن مواعيد التظلم الوجوبى وإجراءاته تتمثل فيما يلى :

أ ــ يجب أن يقدم التظلم فى خلال ستين يوما من تاريخ شهر القرار الإدارى ، ويترتب على تقديم التظلم فى الميعاد قطع سريان ميعاد رفع الدعوى .

ب ــ يحسب تاريخ التظلم من تاريخ وصوله الفعلى إلى الجهة المتظلم إليها ، وليس من تاريخ تحرير التظلم أو إرساله .

ولقد قضت بذلك المحكمة الإدارية العليا فى حكمها بتاريخ ٢١ مارس ١٩٦٥ حيث قضت بأن " ... نهاية ميعاد التظلم هى تاريخ وصوله الفعلى إلى الجهة المتظلم إليها صاحبة الاختصاص وليس تاريخ إيداع الكتاب بالبريد ، على أنه يجب أن يؤخذ دائما فى الاعتبار فى حالة إرسال التظلم بطريق البريد التأخير الغير عادى فى وصول هذا التظلم إلى الجهة المرسل إليها مما يخضع لتقدير المحكمة ... " [1] .

== ١٠٢١ لسنة ٢٨ ق ــ لم ينشر بعد .

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٥/٣/٢١ فى القضية رقم ٩١ المجموعة ص ٣٠٦ . ==

جـ ـ أن التظلم الذى يعتد به فى قطع ميعاد رفع دعوى الإلغاء هو التظلم الأول الذى يقدم فى الميعاد القانونى إلى الجهة الإدارية التى أصدرت القرار أو للجهات الرئاسية لها، ولا يجدى فى قطع ميعاد الطعن أو امتداده الاسترسال فى تقديم تظلمات متعاقبة ومتكررة عن ذات الموضوع إذ المدة لا تنقطع إلا مرة واحدة وليس لذوى الشأن أن يتخذوا من تكرار التظلمات وسيلة لإطالة ميعاد رفع الدعوى دون نهاية[1].

د ـ يجب أن يقدم التظلم إلى الجهة الإدارية التى أصدرت القرار أو إلى الهيئات الرئاسية ، أما إذا قدم التظلم إلى جهة أخرى خلاف ذلك لا يعتبر تظلما ، ومن ثم لا يقطع ميعاد رفع الدعوى ، إلا إذا ثبت أنه قد وصل إلى علم الجهة الإدارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية عن طريق الجهة التى قدم إليها التظلم[2] . إما إذا تبين أنه لم يصل إلى الجهة الإدارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية لها فلا يكون له فى هذه الحالة أى أثر [3] .

= ـ راجع فى نفس المعنى : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٥/٢/١٨ فى القضية رقم ١٤٢٥ لسنة ١٧ ق منشور فى مجموعة القضاء الإدارى فى خمس سنوات ١٩٦٠ ـ ١٩٦٥ ص ٤٩٨ .

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٢/١٢/٧ فى القضية رقم ٢١٨ لسنة ٥ ق س ٧ ص ١٦٧ .

ـ وحكمها بتاريخ ١٩٥٤/٣/٢٩ فى القضية رقم ١٠ لسنة ٦ ق س ٧ ص ٢٨٩.

(٢) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٦/١١/٢٦ فى القضية رقم ١٤٦٤ لسنة ١٠ ق س ١١ ص ٥١٠ .

(٣) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧١/١٢/١٨ فى القضية رقم ٤٧٢ لسنة ١٤ ق ص ١٠٤ وقد حاء به " بأن الشكوى التى تقدم إلى وكيل النيابة الإدارية لا يمكن اعتبارها تظلما من القرار المطعون فيه طالما لم يثبت =

هـ ـ أن التظلم الوجوبى يجب أن يشتمل على كافة البيانات المتعلقة بالقرار الإدارى المتظلم منه ، وأن تكون هذه البيانات سليمة وكاملة لا نقص فيها حتى يحقق التظلم الغرض منه[١] .

و ـ يجب أن يبت فى التظلم قبل مضى ستين يوما من تاريخ تقديمه ، وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسببا ويعتبر مضى ستين يوما على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفض ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن فى القرار الخاص بالتظلم ستين يوما من تاريخ انقضاء الستين يوما المذكورة [٢] . ، والأمر بعد تقديم التظلم لا يخرج عن ثلاثة فروض هم :

١ـ أن تقبل الجهة الإدارية التظلم وتقوم بسحب القرار المطعون فيه ،

== من الأوراق أنها وصلت إلى علم الجهة الإدارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية وذلك طبقا لنص المادة (١٢) من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة والمادة الأولى من قرار رئيس الوزراء الخاص ببيان إجراءات التظلم الإدارى وطريقة الفصل فيه ... "

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٨/٣/٣ فى القضية رقم ١٥٩٠ س ٢ ص ٢٧٤ .

ـ راجع بالتفصيل إجراءات التظلم من حيث الجهة التى يقدم إليها والبيانات التى يجب أن يشتمل عليها وفحصه والبت فيما يلى :

ـ الدكتور فؤاد العطار ـ القضاء الإدارى ١٩٧٦ ص ٦٣٥ ، ٦٣٦ .

ـ المستشار سمير صادق ـ المرجع السابق ـ من ص ١٦٥ إلى ص ١٧٨ .

ـ راجع أيضا : نص قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٣ بشأن إجراءات التظلم الوجوبى من القرارات الإدارية وطريقة الفصل فيه ـ منشور بمجلة مجلس الدولة عن السنوات من ٢٠ ـ ٢٥ الصادرة سنة ١٩٧٥ ـ ص ٣٤٩ وما بعدها .

(٢) راجع : المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

أو تعديله على الوجه الصحيح ، وفى هذه الحالة ينتهى الأمر وذلك بتحقيق رغبة المتظلم .

٢_ أن ترفض الجهة الإدارية التظلم صراحة وتخطر به صاحب الشأن قبل مضى الستين يوما المخصصة لفحص التظلم ، وفى هذه الحالة يجب على المتظلم أن يقيم دعواه خلال ستين يوما من تاريخ إخطاره برفض تظلمه ، وإلا تعتبر دعواه المرفوعة بعد ذلك الميعاد غير مقبولة .

٣_ أن تمضى الستين يوما المخصصة لفحص التظلم دون أن تجيب السلطات الإدارية على المتظلم بقبول تظلمه أو رفضه ، وفى هذه الحالة يجب على المتظلم أن يقيم دعواه خلال ستين يوما من تاريخ انتهاء الستين يوما المخصصة لفحص التظلم ، لأن المشرع اعتبر سكوت الجهة الإدارية عن الرد على المتظلم بعد مضى ستين يوما من تاريخ تظلمه إليها بمثابة رفض حكمى .

ومن الجدير بالذكر فى هذا المجال أن القضاء الإدارى قد أورد استثناء على قاعدة الرفض الحكمى ، وذلك فى حالة ما إذا انقضى ستين يوما من تاريخ تقديم التظلم دون أن يصدر من الجهة الإدارية قرار صريح بالرفض ، ولكن يستبين فى الوقت ذاته لذى الشأن أن السلطات الإدارة المختصة لم تهمل تظلمه ولم ترفضه ضمنا وإنما استشعرت حقه فاتخذت مسلكا إيجابيا واضحا فى سبيل الاستجابة إلى تظلمه _ وكان فوات الستين يوما دون رد من جانبها راجعا إلى بطئ الإجراءات المعتادة بين الإدارات المختصة فى هذا الشأن [1] . فإزاء ذلك تنتفى

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى فى ١٩٥٢/٥/٢١ فى القضية رقم ١٥٨ =

قرينة الرفض الحكمى المستفادة من فوات هذا الفاصل الزمنى ــ فإذا كان ذو الشأن وقد أحيط علما بهذه الإجراءات فانتظر حتى أخطر برفض تظلمه بعد فوات الستين يوما المقررة للبت فى التظلم فلا ينبغى حساب ميعاد الستين يوما التالية لانقضاء الستين يوما المذكورة والواجب إقامة الدعوى خلالها إلا من تاريخ إخطاره برفض تظلمه بعد أن تكشفت نية الإدارة نهائيا فى عدم الاستجابة بعد أن كانت المقدمات فى مسلكها تنبئ بغير ذلك [1] .

إن اعتقال الموظف أو حسبه احتياطيا بمثابة قوة قاهرة توقف المواعيد المقررة للتظلم من القرار أو إقامة دعوى الإلغاء[2].

عاشرا : إذا كان المشرع قد منع وقف تنفيذ القرارات الإدارية التى لا يجوز طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا ، إلا أنه أجاز للمحكمة الحكم باستمرار صرف المرتب كله أو بعضه بناء على طلب المتظلم. وذلك فى حالتين فقط وردتا على سبيل الحصر فى قوانين مجلس الدولة المتتابعة وهما حالتا الفصل والوقف عن العمل ، وقد اقتصرت الحالتان السابقتان حاليا على حالة واحدة وهى حالة الفصل عن العمل فقط فى

-- لسنة ٥ ق س ٦ ص ١٠٥٤ ، حكمها بتاريخ ١٩٥٤/١/٢٧ فى القضية رقم ٨٥٢ لسنة ٥ ق س ٨ ص ٥١٨ .

ــ راجع فى نفس المعنى : المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٨٢٧ لسنة ٣ ق بتاريخ ١٩٥٨/١١/١٩ س ٤ ص٢٦٦ ، حكمها بتاريخ ١٩٧٣/٢/٢٥ فى الطعن رقم ٥٦٠ لسنة ١٥ ص٦٦ .

(١) راجع : المستشار سمير صادق ــ المرجع السابق ــ ص ٢١٦ .

(٢) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى الدائرة الاستئنافية بتاريخ ١٩٧٣/١/٣ فى الطعن رقم ١٨ لسنة ١٢ ق لم ينشر بعد .

ــ وحكمها بتاريخ ١٩٧٣/٢/٧ فى الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٣ ق لم ينشر بعد .

ظل قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ويرجع ذلك إلى أن صرف المرتب فى حالة الوقف عن العمل قد عالجها قانون العاملين المدنيين رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ واستمر على نفس الطريق قانون العاملين المدنيين الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ (١).

ومن الجدير بالذكر أن المشرع قد غاير فى الإجراءات والمواعيد بين طلب صرف المرتب ، وطلب وقف تنفيذ القرار الإدارى فلقد سمح بتقديم طلب صرف المرتب فى خلال المدة المحددة للبت فى التظلم أى فى الوقت الذى لم يبدأ فيه ميعاد رفع الدعوى ، وهو بالتالى لم ينص على وجوب اقتران طلب صرف المرتب بطلب الإلغاء فى صحيفة واحدة كما فعل بالنسبة لطلب وقف التنفيذ (٢).

---

(١) تنص المادة (١/٨٣) من قانون العاملين المدنيين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أن "للسلطات المختصة أن توقف العامل عن عمله احتياطيا إذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ولا يجوز مد هذه المدة إلا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة للمدة التى تحددها ويترتب على وقف العامل عن عمله وقف صرف نصف أجره ابتداء من تاريخ الوقف" . ويتضح من النص السابق أن المادة (٨٣) من قانون العاملين المدنيين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قد أعطت العامل الموقوف عن العمل الحق فى صرف نص أجره ابتداء من تاريخ الوقف بقوة القانون ، أما النصف الثانى من الأجر فإذا أراد العامل الحصول عليه فإن ذلك لا يكون إلا بناء على طلب منه وبعد عرض الأمر على المحكمة التأديبية المختصة لتقرير ما إذا كان يمكن صرف أو عدم صرف الباقى من أجره .

(٢) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٢/٢/٨ فى القضية رقم ٨٢٠ لسنة ٨ ق المجموعة ص٢٠٢ وقد جاء به :

" أن المشرع قد غاير فى الإجراءات والمواعيد ، بين طلب صرف المرتب ، وبين طلب وقف التنفيذ ، فهو قد سمح بتقديم طلب صرف المرتب فى المدة المحددة للبت فى التظلم أى فى الوقت الذى لم يفتح فيه بعد طريق التقاضى وهو =

حادى عشر : أن الطلب المستعجل بصرف المرتب يجب أن يقوم على ركنين الأول : وهو قيام حالة الاستعجال : بأن يكون مرتب الموظف مقدم الطلب هو المصدر الوحيد للرزق بالنسبة له ، والركن الثانى : يتصل بمبدأ المشروعية بأن يكون إدعاء الطالب بخطأ القرار قائما بحسب الظاهر على أسباب الجدية[1] .

أما إذا تبين من ظروف الدعوى أن الموظف له مصدر آخر للرزق غير مرتبه ، بأن كان يعمل طوال مدة وقفه أو فصله فى جهة عمل أخرى، ففى هذه الحالة ينتفى ركن الاستعجال، ولا يحكم له بصرف مرتبه كله أو بعضه [2] .

== بالتالى لم ينص على وجوب اقتران طلب صرف المرتب بطلب الإلغاء فى صحيفة واحدة كما فعل بالنسبة لطلب وقف التنفيذ ، ومن ثم فلا محل للقياس بين الطلبين من حيث الإجراءات والمواعيد بحكم هذه المغايرة ولما كان المشرع لم يحدد نهاية لميعاد تقديم طلب صرف المرتب وكان فى الوقت نفسه قد منع من اعتبار الحكم بصرف المرتب كأن لم يكن بعد رفض التظلم إذا رفعت دعوى الإلغاء فى الميعاد فإن المستفاد من ذلك أن طلب صرف المرتب يكون مقدما فى الميعاد إذا كانت دعوى الإلغاء مرفوعة فى الميعاد إلى أن يقضى فيها نهائيا " .

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٦/٤/١٧ فى القضية رقم ١٣٦٨ لسنة ٨ ق لم ينشر بعد وقد جاء به :

" أن للمحكمة التأديبية فى تقرير صرف أو عدم صرف نصف المرتب الموقوف صرفه سلطة تقديرية تخضع لضوابط تتصل بالصالح العام كظروف العامل المالية ومركزه الوظيفى ومدى جدية أو خطورة الاتهام الذى ينسب إليه "

(٢) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٢/٥/١٧ فى القضية رقم ٧٤٥ لسنة ٢٥ ق المجموعة ص ١٢٥ وقد جاء به :

" ... ومن حيث أن طلب استمرار صرف المرتب يجب أن يقوم على ركنين أولهما قيام حالة الاستعجال بألا يكون للطالب مورد رزق سوى راتبه الموقوف صرفه إليه ، وثانيهما أن يكون ادعاؤه قائما بحسب الظاهر من الأوراق على ==

ويقع عبء إثبات أن الموظف له مصدر آخر للزرق غير مرتبة على عاتق الإدارة ، فإذا لم تستطيع الجهة الإدارية أن تثبت أن المدعى له مصدر آخر للزرق غير مرتبه - بأنه يعمل مثلا مدة وقفه أو فصله فى جهة عمل أخرى - فإن ذلك يعطى المحكمة الحق فى الأمر بصرف مرتب الموظف كله أو بعضه حسب الأحوال [١].

ثانى عشر : أن الحكم بصرف المرتب كله أو بعضه يرتبط بمصير دعوى الإلغاء وعلى ذلك إذا كان القرار لا يمكن طلب إلغائه قضائيا ، سواء لعدم رفع دعوى الإلغاء فى الميعاد ، أو لأن القرار من أعمال السيادة فإن المحكمة لا تحكم بصرف المرتب كله أو بعضه.

== أسباب جدية مشروعة ، ومن حيث يبين من الأوراق أن إنهاء خدمة المدعى بالقرار المطعون فيه إنما حدث بسبب تعاقده مع إحدى شركات التصدير والاستيراد بأسبانيا للعمل بها لمدة أربعة سنوات ورفض العودة إلى العمل بالوزارة إصرارا منه على أن توافقه الوزارة على إعارته إلى هذه الشركة الأمر الذى يفيد أنه يتقاضى راتبا من عمله بالخارج ومن ثم فإن ركن الاستعجال المشار إليه إنما يكون منتفيا فى شأن هذا الطلب وبالتالى فلا جدوى من بحث مدى توافر الركن الثانى ويتعين والحالة هذه الحكم برفض طلب المدعى باستمرار صرف راتبه " .

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٢/٦/٢٩ فى الدعوى رقم ٩١ لسنة ٢٦ ق المجموعة ص ١٦٢ .

المبحث الثالث
شروط الحكم بوقف التنفيذ

تمهيد :

رأينا فيما سبق أن الشروط الموضوعية لإمكان الحكم بوقف تنفيذ القرارات الإدارية فى فرنسا هى نفسها الشروط الموضوعية لوقف التنفيذ فى مصر وأن تلك الشروط تنحصر فى شرطين هما :

أ ـ وجود ضرر جسيم Un Prij udice grave à subir .

ب ـ أن يستند طلب وقف التنفيذ إلى أسباب جدية .

Des moyens serieux à l'appui de la requéte .

ولقد أضاف المشرع المصرى شرط آخر شكلى لم يأخذ به المشرع الفرنسى ، ألا وهو أن يكون طلب وقف التنفيذ واردا مع طلب الإلغاء فى صحيفة واحدة . وهذا الشرط الشكلى يستوى من حيث الأهمية مع الشروط الموضوعية .

وسوف نتناول فى هذا المبحث شروط الحكم بوقف التنفيذ فى فرنسا ، ومصر وذلك على النحو التالى .

المطلب الأول
شرط الضرر أو شرط الاستعجال

رأينا فيما سبق أن المشرع الفرنسى لم ينص على شرط الضرور الذى يبرر الحكم بوقف تنفيذ القرار الإدارى المطعون فيه، وإنما ترك ذلك لمجلس الدولة الفرنسى . أما المشرع المصرى فقد عبر عن شرط

الضرر بقوله ، أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها " ويقصد بهذه العبارة أنه إذا كان تنفيذ القرار المطعون فيه يرتب أضرارا جسيمة يتعذر تدارك نتائجها فيما لو حكم بإلغاء القرار فيما بعد، ففي هذه الحالة يتحقق شرط الضرر الذي يستوجب الحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري .

ونستعرض فيما يلي أحكام مجلس الدولة الفرنسي ، والمصري في هذا الشأن حتى نتعرف على اتجاه كلا القضائيين في تقدير مدى جسامة الضرر الذي يمكن بمقتضاه الحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري، ثم نستعرض بعد ذلك آراء الفقه الفرنسي والمصري في توافر هذا الشرط ودرجة جسامته التي تبرر الحكم بوقف التنفيذ .

موقف مجلس الدولة الفرنسي :

لقد اشترط مجلس الدولة الفرنسي في كل أحكامه ضرورة توافر شرط الضرر حتى يمكن الحكم بوقف التنفيذ [١]، وهذا الشرط منطقي ، وقلما يثير جدلا ولكن الصعوبة تكمن في إيضاح ماهية مقدار الضرر الكافي للحكم بوقف التنفيذ ، والمتتبع لقضاء مجلس الدولة الفرنسي يجد أنه في بداية الأمر كان يكتفي بمجرد الضرر الذي يلحق المدعي من جراء تنفيذ القرار الإداري ، حتى ولو كان هذا الضرر بسيطا [٢]

---

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٥٥/١/١٩ في قضية : “Prefét de la seine” ، مجموعة المجلس ، ص ٣٥ .

ــ راجع أيضا حكمه بتاريخ ١٩٥٦/٢/٣ في قضية Petalas منشور في مجلة A. J. ١٩٥٦ ص ٦٤ .

ــ وحكمه بتاريخ ١٩٥٦/٦/٢٢ في قضية :

“Secrétaire d, Etat à la reconstruction”.

منشور في مجلة ١٩٥٦ ص ١٣٤ .

(٢) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٨١٨/٩/٩ في قضية : ==

ولكنه بعد ذلك عدل عن هذا الاتجاه وتشدد فى تقدير مدى جسامة الضرر الذى يبرر الحكم بوقف التنفيذ فاشترط أن يكون الضرر الذى يلحق المدعى جسيما لا يمكن إصلاحه حتى يمكن الحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه(١) . وبعد صدور قانون الإصلاح القضائى فى فرنسا عام ١٩٥٣ أصبحت المحاكم الإدارية هى محاكم الدرجة الأولى بالنسبة لطلب وقف التنفيذ بينما أصبح مجلس الدولة بمثابة محكمة الدرجة الثانية بصفة عامة إلا فى أحوال معينة ظل فيها محكمة أول وآخر درجة .

ولقد أضحت أحكام المحاكم الإدارية فى مجال تقرير ركن الضرر أقل تشددا من تقدير مجلس الدولة لركن الضرر قبل الإصلاح القضائى فقد قضت فى بعض أحكامها بوقف التنفيذ لوجود ضرر بقدر مناسب يكفى للحكم بوقف التنفيذ (٢) . ولكنها بصفة عامة رفضت الحكم بوقف التنفيذ إذا ما كان الضرر الذى يلحق المدعى من جراء تنفيذ القرار المطعون فيه يمكن إصلاحه أو التعويض عنه فيما لو حكم بعيد

== Brochard de champigny C, lecouturier de Goursy.

منشور فى مجموعة مجلس الدولة الفرنسى ص ٢١١ .

(١) راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٨٨٨/١١/٢٣ فى قضية :

Soeurs Hospitaliéres de l'Hôtel Dieu de Paris.

المجموعة ص ٨٧٥ .

ــ وحكمه بتاريخ ١٩٣٦/٧/١٧ فى قضية :

Mouvement social français des croix de feu.

المجموعة ص ٧٨٩ مع تعليق "DETTON" .

ــ حكمه بتاريخ ١٩٣٨/١٢/٢٧ فى قضية Richepin المجموعة ص ٩٨٥ .

(٢) راجع : الحكم الصادر من محكمة الجزائر الإدارية فى قضية Delle Groffall بتاريخ ١٩٥٤/٦/٨ ــ دالوز ١٩٥٤ ص ٤٦٤ .

ذلك بإلغـــاء القرار [١].

موقف مجلس الدولة المصرى :

لقد استعمل مجلس الدولة المصـــرى فى وصف الضرر الـــذى يبرر الحكم بوقف التنفيذ التعبير الذى أتى به المشرع المصرى ألا وهـو "أن نتائج التنفيذ يتعذر تداركها " ومعنى ذلك أنه لكى يصدر الحكم بوقف تنفيذ القرار الإدارى المطعون فيه لابد أن يكون الضرر الـــذى سـوف يترتب على تنفيذه ، لا يمكن إصلاحه ، ولا يجدى فيه التعويض النقدى.

ومن أوضح أحكام محكمة القضاء الإدارى وأندرهـــا ، والتـــى عبرت فيه عن مفهوم شرط الضرر الذى يبرر الحكـم بوقـف التنفيـذ، حكمها بتاريخ ٦ فبراير ١٩٦٨ حيث قضت بأن " .... المقصود بنتـــائج التنفيذ التى يتعذر تداركها فى مفهوم حكم المـــادة (١/٢١) مـن قـانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ، هو تلك النتائج التـــى يســتحيل أو يمتنع معها إصلاحها عينا بإعادة ما كان إلى ما كان عليـــه مـن نفـس النوع والجنس كما هو الحال مثلا فى حالة سحب أو إلغاء الترخيص فـى إحراز وحمل السلاح ، إذا كان من شأن هـــذا السـحب أو الإلغـــاء أن يعرض حياة المرخص له طالب وقف التنفيذ لخطر عدم إمكانه الدفـــاع الشرعى عن نفسه مع ما هو شائع من لدد الخصومة الماثلة بينه وبيـــن

---

(١) راجع : الحكم الصادر من محكمة باريس الإدارية بتـــاريخ ١٩٥٥/٣/٣١ فـــى قضية:

Assocition pour la sauvegarde du purc de sports andré Rondenay.

مجلة A.J ١٩٥٥ ص ٢٨٨ .

ـ أيضا : الحكم الصادر بتاريخ ١٩٥٤/٣/٥ فى قضية Société clair logis ـ دالوز ١٩٥٤ ص ٢١٢ .

أعدائه الذين يتربصون به بين الحين والآخر للاعتداء على حياتـــه ، أو النتائج التى يتعذر إصلاحها بالتعويض عنها ماديـــا كـــالقرارات التـــى يترتب على تنفيذها إزالة أو فناء ما يتعلق بالنسبة لطالب وقـــف التنفيـــذ من ذكريات الأسرة أو البيئة التى ولد وعاش فيها أو فناء القطع الفنية أو التاريخية التى قد يتعذر إيجاد مثيل لها مع ما هو معلوم من ندرتـــها أو تلك النتائج التى يمتنع قانونـــا إصلاحها كقرارات الحرمان من دخـــول الامتحان أو ما شابه ... الخ كل ذلك وغيره بطبيعة الحال خاضع لتقدير القاضى الإدارى " [(١)] .

ونعرض فيما يلى الأحكام التى قضـــى فيـــها مجلـــس الدولـــة المصرى بوقف تنفيـــذ القـــرار الإدارى لتوافـــر شـــرط الضـــرر (أو الاستعجال) وتلك التى قضى فيها برفض طلب وقف التنفيذ لعدم توافـــر شرط الاستعجال، حتى نتعرف على اتجاه مجلس الدولة المصـــرى فـــى تقديره لمدى جسامة الضرر الذى يبرر الحكم بوقف التنفيذ .

أولا : الأحكام التى قضى فيها بوقف التنفيذ :

١ ـــ قضى مجلس الدولة المصرى فى العديد من أحكامه بوقـــف تنفيذ قرار الإدارة بمنع دخول طالب الامتحان نظرا لما يـــترتب علـــى تنفيذ ذلك القرار من أضرار تلحق بالطالب يتعذر تداركـــها ، فيمـــا لـــو حكمت المحكمة فى الموضوع بإلغاء القرار ، بل أن محكمـــة القضـــاء الإدارى قضت فى حكمها بتاريخ ٩ يونيه ١٩٦٤، بوقف تنفيـــذ قـــرار

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٨/٢/٦ فـــى القضيـــة رقـــم ١٢٨٨ لسنة ٢١ ق ـــ مجموعة أحكام القضاء الإدارى فى ثلاث ســـنوات ١٩٦٦ ـــ ١٩٦٩ ص ٢٥٠ .

الإدارة بعدم دخول طالب الامتحان استنادا إلى ركن الاستعجال بمفـــرده دون بحث ركن الجدية وذلك لقرب موعد الامتحان ، وقـــد جـــاء بـــهذا الحكم " .... أن تراخى جهة الإدارة فى البت فى موضوع تأديـــة نجـــل المدعى لامتحان شهادة الثانوية العامة فى هذا العام إلى وقت وشيك قبيل حلول موعد هذا الامتحان بأيام معدودات لا يـــترك أمـــام المحكمـــة إلا ميعادا ضيقا لا يتسع للتمكين من بحـــث عنـــاصر مشـــروعية أو عـــدم مشروعية القرار المطعون فيـــه ، وينشـــئ بذاتـــه فـــى الخصوصيـــة المعروضة حالة استعجال يتعذر معها التوقف عند بحث ركن الجدية فـــى طلب وقف التنفيذ ، وقد تترتب عليه نتائج يتعذر تداركها مما لا معـــدى معه بحكم الضرورة ، إزاء قيام هذه الحالة الملحة ولم يبق على موعـــد الامتحان سوى ثلاثة أيام عند تقدير ظرف الاستعجال بقدره أخذا بظـــاهر الأوراق ، والقضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه استنادا إلـــى هـــذا الظرف بمفرده وتمسكا بالأحوط لدفـــع الضرر المحتمل بهذا الإجـــراء الوقتى ، على أن يكون مصير إعلان نتيجـــة امتحـــان نجـــل المدعـــى والاعتداد بها ، رهينا بالحكم الذى يصدر فى موضوع الدعوى، وذلـــك دون مساس بأصل الحق الذى يثيره هذا الموضوع .... " [١] .

وفى واقع الأمر أن الحكم بوقف تنفيـــذ قـــرارات الإدارة التـــى تقضى بحرمان الطالب من دخول الامتحان حكـــم سـليم مـــن جميـــع النواحى، فمن ناحية الإدارة لا يترتب عليه أى تعطيل لنشاط الإدارة لأن

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٤/٦/٩ فى القضية رقـــم ٩٤٧ س ١٨ ـ مجموعة أحكام محكمة القضاء الإدارى فى خمس ســـنوات ١٩٦٠ ـ ١٩٦٥ ص ٣٧١ .

ـ انظر فى نفس المعنى : حكم المحكمة الإدارية العليـــا بتـــاريخ ١٩٥٦/١/٢٠ المجموعة ص ١١٤٨ .

وقف تنفيذ مثل هذا النوع من القرارات لا يكون لـــه أى تــأثير علــى الإدارة ، أو نشاطها ، ومن ناحية أخرى يحقق مصلحة الطالب فى دفــع ضرر لا يمكن تدارك نتائجه فيما لو حكم بعـــد ذلــك بإلغــاء القــرار المطعون فيه .

٢ ــ كذلك عمل مجلس الدولة المصرى فى الكثير من أحكامـــه على حماية حرية الأفراد فى جميع صورها ، ولذلك حرص على وقــف تنفيذ القرارات الإدارية التى من شأنها المساس بحريات الأفراد واعتــبر المساس بها من الأضرار التى يتعذر تدارك نتائجها فقد قضت محكمـــة القضاء الإدارى بوقف تنفيذ قرار الرقيب على النشر والذى كان يتضمــن منع المدعى من نشر تصحيح لبعض الاتهامات التى وجهها لـــه النــائب العام ، ونشرت فى إحدى الصحف اليومية بدون وجه حــق [١] . وذلــك حماية لحرية النشر ، كما قضت محكمـــة القضـــاء الإدارى ــ حمايــة للحرية الشخصية ــ بوقف تنفيذ قرار وزير الداخلية بتحديد إقامة أحـــد المواطنين بدائرة محافظة الوادى الجديد [٢] . كذلك قضـــت بـــأن تقييــد الحرية الشخصيـــة هو بطبيعته من أبرز صور الاستعجال لما يـــترتب على هذا التقييد من نتائج يتعذر تداركها [٣] . كما قضت بوقـــف تنفيــذ

---

(١) حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة القضاء الإدارى الصادر بتـــاريخ ١٩٥٢/٧/١٠ فى القضية رقم ٦٩٤ س ٦ ص ١٤٠٦ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٨/٦/٢٧ فى القضية رقــم ١٧٣٤ س ٣١ لم ينشر بعد .

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥١/٧/٣٠ فى القضية رقــم ١١٤٢ س ٦ ص ١٣٩ .

ــ وحكمها بتــاريخ ١٩٥١/١٠/١٠ المجموعــة ص ١٣٢٧ وحكمــها بتــاريخ ١٩٥٢/٦/٣٠ في القضية رقم ١٢١٠ س٦ ص ٦١٣ .

قرار وزير الداخلية بتسجيل المدعى فى سجل الخطرين على الأمن العام فى مجال المخدرات بدون وجه حق ، لأن ذلك من شأنه أن يلحق العـار بالمدعى، فضلا عما فيه من تهديد بالاعتقال إذا ما طرأ مـا يستدعى اعتقال الخطرين على الأمن العام لأن ذلك من شأنه توافر ركن الاستعجال فى طلب وقف التنفيذ (١) . وحماية لحرية المواطنين وحقهم فى ممارسة العمل السياسى قضت محكمة القضاء الإدارى بوقف تنفيذ قرار لجنة فحص طلبات الترشيح (لعضوية مجلس الشعب عن الدائرة ١٥ الأزبكية والظاهر) وذلك لاعتبارها أحد المنافسين للمدعى عاملا فى حين أنه تاجر، وذلك لأن من شأن تنفيذ القرار ترتب نتائج يتعذر تداركها بالنسبة للمدعى فيما يؤدى إليه التنفيذ من بقاء ترشيح المدعى عليه الثانى واشتراكه فى عملية الانتخاب منافسا للمدعى وذلك بصفة للأول غير متفقة مع القانون (٢) .

٣ ـ كذلك اعتبر مجلس الدولة المصرى القرار الذى يترتب عليه حرمان المواطن من مورد رزقه الشرعى المعتاد ، من القرارات التى يترتب على تنفيذها أضرار يتعذر تداركها (٣) .

٤ ـ كذلك قضت محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٢٣ يناير ١٩٧١ بوقف تنفيذ قرار نائب رئيس الوزراء ووزير الداخلية بوضع

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٨/٦/٢٧ فى القضية رقم ٨٣٩ س ٣٢ لم ينشر بعد .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٩/١١/١٣ فى القضية رقم ١٧٧ س ٣٤ لم ينشر بعد .

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٨/٢/٧ فى القضية رقم ٥٦٨ س ٣٢ لم ينشر بعد .

مواطن فى قائمة الممنوعين من السفر إلى الخارج وذلك لكون المدعى مدينا لشركة أهلية مدينة لشركتين من شركات القطاع العام حيث قضت المحكمة فى شأن شرط الضرر " بأن المنع من السفر يترتب عليه نتائج يتعذر تداركها إذا ساءت صحة المدعى لحاجته الحالة إلى العلاج فى الخارج [1] .

ثانيا : الأحكام التى قضى فيها برفض طلب وقف التنفيذ :

١ ـ قضت محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ٢٢ ديسمبر ١٩٧٠ بأنه " ومن حيث أن القرار المطلوب وقف تنفيذه فى هذه الدعوى هو قرار تحديد محل إقامة المدعى ، وأنه وان كان من المسلمات أن الحرية الشخصية التى يسلبها القبض، أو الاعتقال، أو يقيدها قرار حظر الإقامة بجهة معينة تهدد الفرد بصورة أشد إزعاجا بالنسبة له وأكثر إيلاما لذويه، إلا أنه لا يجب الاعتداد بذلك فقط فى مجال توافر ركن الاستعجال بل يجب مع قيام ما سلف ألا تتأذى المصلحة العامة إيذاء شديدا بوقف التنفيذ إذ يترتب على وقف التنفيذ بالرغم من ذلك نتائج قد يتعذر تداركها ، وألا يكون فى مقدور صاحب الشأن دفع النتائج الضارة التى قد تترتب على استمرار تنفيذ القرار بالوسائل المقبولة أو المعقولة .

" ومن حيث أنه بالبناء على ما تقدم ، ولما كانت الأضرار المحتملة التى قد تنجم عن قرار تحديد محل الإقامة يجب أن يعتد فى تفسيرها بالمصلحة العامة فى مضمونها الواسع وهذه المصلحة ليست لزاما مصلحة الإدارة أو مصلحة طالب وقف التنفيذ بل هى مصلحة

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧١/١/٢٣ فى القضية رقم ٢٠٨٢ س ٢٦ ص ٩٨ .

تقــوم على اعتبارات اجتماعية أو مصلحة سياسية أو دينية أو تاريخيــة جديرة بالاعتبار ولما كان القرار المطعون فيه إنما اتخذ بحسب الظــاهر من الأوراق ليس مجرد وضع قيد على حريــة المدعــى تجـاوزا مــن الإدارة لحدودها وإنما اتخذ لمواجهة اعتبارات طائفية بجانب الاعتبـارات الأخرى المتصلة بالأمن العام بعد أن لاح فى الأفق سحب الفتنــة بيــن المسيحيين والمسلمين فى تلك الظروف الاستثنائية التى تمر بــها البــلاد ومن ثم فإن ركن الاستعجال بشروطه وحدوده السالف إيضاحها لا تقــوم فى الواقع أو القانون بالنسبة للقرار المطلوب وقف تنفيــذه ، بــل علــى العكس فإن وقف التنفيذ ذاته قد تتعذر تدارك ما قد يترتب عليه من نتائج ضارة بالأمن العام... ومن ثم يتعين الحكم برفض طلب وقف التنفيذ"(١).

٢ ــ كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه " ... ومن حيــث أن البادى أنه ليس من شأن تنفيذ القرار برفض الترخيص للطاعن بتقديـم الخمور لرواد فندقه أن يترتب عليه نتائج يتعذر تداركها ، ومن ثم فــإن طلب وقف التنفيذ يكون فاقدا أحد ركنيه اللذان ينبغى أن يقــوم عليــهما ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب الحق فى رفضه لهذا الطلب (٢) .

٣ ــ قضت محكمة القضاء الإدارى فــى حكمــها بتــاريخ ٢٥ أكتوبر ١٩٧٩ بأنه " ومن حيث أن المدعى يطلب الحكم بصفة مسـتعجلة بوقف تنفيذ القرار رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الصادر بنقله مــن إدارة نــزع الملكية والتحسين بمحافظة القاهرة إلى حى شمال القاهرة ... ومن حيـث

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٠/١٢/٢٢ فى القضية رقم ٩٩ لســنة ٢٥ ق المجموعة ص ٢٠٧ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٤/١٢/٢٨ فى القضية رقم ٧٨٦ لســنة ١٨ ق المجموعة ص ٨٢ .

أن القرار المطعون فيه هو قرار بنقل المدعى من وظيفة إلـــى أخـــرى بوصفه من الموظفين العموميين ، وكان الشرط الأساسى للحكم بوقـــف التنفيذ أن يتوافر الاستعجال المبرر للحكم بوقف تنفيذ القرار ومن حيـــث أن المدعى لم يقدم أى دليل على توافر عنصر الاستعجال الذى ينـــهض مبررا كافيا لوقف تنفيذ القرار الصادر بنقله ، كما أن النقل بطبيعتـــه لا يترتب عليه آثار يتعذر تداركها ، ومن ثم لا يكون لطلب وقـــف التنفيـذ سند من الواقع أو ظروف الحال ... ومن حيث أنه لما تقدم فإن طلـــب وقف التنفيذ يعتبـــر فى غير محله متعين الرفض " [(١)].

موقف الفقه الفرنسى من شرط الضرر :

لقد وصف الفقهاء الفرنسيين الضرر الذى يتعذر تداركه والـــذى يترتب عليه وقف تنفيذ القرار الإدارى، بأنه يجب أن يكون ضررا غـــير قابل للإصلاح . فيقول الأستاذ Lafferiére أن القـــانون يجـيز وقـــف التنفيذ عندما يترتب على التنفيذ العاجل مخاطر تسبب للطرف الثـــانى ــ الطاعن ــ ضررا غير قابل للإصلاح [(٢)].

ويقول الأستاذ Lavau بأن الضرر يكون متوافرا عندما يحتمـــل أن يلحق المدعى ضررا غير قابل للإصلاح من جراء التنفيـــذ أو علـــى

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٩/١٠/٢٥ فى القضيـــة رقـــم ١١٩١ س ٣٣ لم ينشر بعد .

ــ راجع أيضا من أحكام محكمة القضاء الإدارى التى قضى فيها برفض طلـــب وقف التنفيذ لعدم توافر شرط الاستعجال .

ــ حكمها بتاريخ ١٩٧٩/١١/١٣ فى القضية رقم ١٣٤٠ س٣١ لم ينشر بعد .

ــ حكمها بتاريخ ١٩٧٩/١١/١٣ فى القضية رقم ١١٧٣ س٣٣ لم ينشر بعد .

(٢) راجع : الأستاذ Lafferiére مؤلفه بعنوان :

Le Reparatoire de droit administratif, tome 2, édition 1891, P. 188.

الأقل ضررا خطير جدا ، ويتحقق هذا عندما يترتب على تنفيذ القـــرار موقف يكون من الصعب إزالته ، فى حالـــة الحكـم ببطـلان القـرار المطعون فيه [١] .

ويقول الأستاذ Waline أن مجلس الدولة لا يوافق على وقـــف التنفيذ إلا إذا كان التنفيذ من شأنه أحداث ضررا غير قابل للإصـــلاح أو إذا كان يهدد بأحداث أضرارا تمس مرفقا عاما [٢] .

موقف الفقه المصرى :

اهتم الفقهاء المصريون باستظهار ركن الضـــرر كشـرط مــن شروط الحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، فلقـــد أشـار الدكتـور سليمان الطماوى إلى ركن الضرر بقوله أن تكون نتائج تنفيذ القرار مــن المتعذر تداركها فيما لو حكم بالإلغاء ، وأضاف بأن الاستعجال (شـــرط الضرر) أمر نسبى تقديرى قد تختلف بشأنه وجهات النظر ، ولهذا كثيرا ما يختلف التقدير بين محكمة القضاء الإدارى والمحكمة الإدارية العليـا ، وفقا للزاوية التى تنظر المحكمة فيها إلى الموضوع [٣] .

كذلك قام الدكتور محمد كامل ليلة بالتعليق على شرط الضـــرر

---

(١) راجع : الأستاذ Lavau مقاله بعنوان " طبيعة عدم الإيقاف أما المحاكم الإداريـة " ــ المرجع السابق ص ٧٧٩ .

(٢) راجع : "Waline" المرجع السابق ــ ص ٢١١ ، ٢١٢ .

(٣) راجع : د . سليمان الطماوى . النظرية العامة للقرارات الإدارية ســـنة ١٩٧٦ ص ٥٢٣ ، الوجيز فى القضاء الإدارى ــ قضاء الإلغاء ، ص ٥٧٥ .

ــ راجع أيضا : د . فؤاد العطار ــ القضاء الإدارى ١٩٧٦ ص ٧٠١ .

ــ ومؤلفه بعنوان " رقابة القضاء لأعمال الإدارة ١٩٦٠ ــ ١٩٦١ ص ٥٤١ .

ــ د . محمود حافظ : القضاء الإدارى . الطبعة الثالثة ١٩٦٦ ص ٥٧٧ .

كما هو وارد فى قوانين مجلس الدولة المصرى ، بقولـــه : أن ظـــاهر النص يوحى بأن وقف التنفيذ جائز كلما اتضح أن التنفيذ المباشـــر قـــد تترتب عليه نتائج قد يتعذر تداركها ، وهذا غير صحيح على إطلاقـــه ، وإنما وقف التنفيذ مشروط بعدم ظهور فكـــرة المصلحـــة العامـــة فـــى التصرف أو انعدام المبرر فى سرعة تحقيقها ولكن إذا وجدت مصلحـــة عامة وكان هناك ما يدعو لتحقيقها فلا يجوز أن يقـــف تعـــذر تـــدارك النتائج عقبة فى سبيل هذا التحقيق ، وإتمام تصـــرف الإدارة وإلا كـــان معنى ذلك أن المصلحة الفردية ترجح على المصلحة العامـــة وتعرقـــل نشاط الإدارة وهذا لا يصح عقلا [١].

ويقول الدكتور محمود سعد الدين الشريف أن وقف تنفيذ القـــرار الإدارى لا يقوم على احتمال إلغاء القرار المطعون فيه أو رجحان إلغائه بل لابد أن تكون نتائج التنفيذ مما قد يتعذر تداركه وذلك يعتبر قيدا علـــى إطلاق وقف التنفيذ وركن من أركانه [٢] .

الخلاصة ورأينا :

أولا : أن المشرع الفرنسى لم يحدد مضمون شرط الضرر الـــذى يترتب عليه الحكم بوقف تنفيذ القرار الإدارى ، إنما ألقى بـــهذا العـــبء علـــى عاتق الفقه والقضاء اللذان عبرا عن شرط الضرر الـــذى يـــبرر الحكم بوقف التنفيذ بقولهم بأنه الضرر الغـــير قـــابل للإصـــلاح ، أمـــا المشرع المصرى فقد عبر عن شرط الضرر بقوله بأنه هو الذى يتعـــذر

---

(١) د . محمد كامل ليلة ــ نظرية التنفيذ المباشر فى القـــانون الإدارى ١٩٦٢ ص ٣٤٧ وما بعدها .

(٢) د . محمود سعد الدين الشريف ــ بحث بعنوان " وقف تنفيـــذ القـــرار الإدارى " ــ مجلة مجلس الدولة السنة الخامسة والسادسة ١٩٥٦ ص ٨٩ وما بعدها .

تدارك نتائجه ولقد أخذ هذا التعبير من المشرع كل من الفقـه والقضـاء المصرى .

ثانيا: أن تقدير ما إذا كان الضرر يتعذر تدارك نتائجه من عدمه أمر يرجع إلى تقدير المحكمة لكل حالة على حدة وحسب ظـروف كـل حالة .

ثالثا : نحن نرى أن هناك عدة اعتبارات يجب على المحكمـة أن تراعيها عند تقديرها لركن الضرر وتلك الاعتبارات هى :

أ ــ أن نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية يعتبر اسـتثناء مـن القاعدة العامة فى نفاذ القرارات الإدارية ولذلك يجب على المحكمـة ألا تتوسع فى تقدير شرط الضرر وأن تقدر الضرورة بقدرها ، وإلا خـرج نظام وقف التنفيذ عن حدود الهدف الذى شرع من أجله، وأضحى وسيلة سهلة فى يد الأفراد يعرقلون بها نشاط الإدارة بدون مبرر معقول .

ب ــ أن المصلحة العامة والمصلحة الفردية لا تستويان ، ومـن ثم يجب أن تضع المحكمة فى اعتبارها عند تقدير مدى جسامة الضـرر الذى يلحق الطاعن ــ والذى يمكن بمقتضاه الحكم بوقف التنفيـذ ــ أن المصلحة العامة تعلو المصلحة الفردية .

فكما يراعى القضاء حماية الأفراد من الأضـرار التـى يتعـذر تدارك نتائجها ، عن طريق وقف تنفيذ القرار الإدارى المطعـون فيـه يجب كذلك أن يراعى عدم عرقلة نشاط الإدارة وحماية الصالح العام من الأضرار التى قد يتعذر تدارك نتائجها فيما لو قضى بوقف تنفيذ القـرار، فإذا كان الحكم بوقف تنفيذ القرار سوف يترتب عليـه ضـرر جسـيم بالصالـح العام يتعذر تدارك نتائجه ففى هذه الحالة يجب الحكم برفـض طلب وقف التنفيذ حتى ولو كان فى هذا الرفض إلحاق ضرر بـالمدعى

لأن هذا الضرر يمكن التعويض عنه طالما هناك مصلحة عامة ملحة تقتضى تنفيذ القرار [١] .

جـ ـ أن تعمل المحكمة على التوفيق بين المصلحة العامة والمصلحة الفردية إذا كانت ظروف الدعوى تسمح بذلك . وقد حدث هذا الأمر فى فرنسا حيث وفق مجلس الدولة الفرنسى بين رغبة جهة الإدارة فى طلب تنفيذ قرارها فورا ، ورغبة الأفراد فى وقف هذا التنفيذ وكانت ظروف الدعوى تساعد على هذا التوفيق ، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسى بوقف تنفيذ القرار الإدارى الصادر بإغلاق أحد مصانع المواد الكيماوية بشرط أن يمتنع أصحابه عن إنتاج بعض المواد الكيماوية الضارة مع استمرار تشغيله بالنسبة إلى صناعة باقى المنتجات وبهذا القضاء الذى انطوى على وقف جزئى لقرار الإغلاق أحسن القضاء الإدارى الفرنسى التوفيق بين المصالح المتعارضة [٢] .

---

(١) راجع : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩١٣/٣/٧ فى قضية "Abbe l'Huillier" ـ منشور فى مجموعة سيرى ١٩١٤ الجزء الثالث ـ ص ٧١ مع تعليق هوريو .

حيث قضى فيه مجلس الدولة الفرنسى بوقف تنفيذ القرار الخاص بهدم أحد أبواج كنيسة Saint Paterned Orleane نظرا لأن هذا الحكم يحقق إلى جانب مصلحة المدعى المصلحة العامة للشعب الفرنسى عن طريق حماية الآثار الهامة فى البلاد.

ـ راجع أيضا : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٩/٥/١٣ فى قضية Rousset المجموعة ص ٢٢١ .

ـ راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٤/١٢/٢٨ فى القضية رقم ٧٨٦ لسنة ١٨ ق المجموعة ص ٨٢ وقد سبق الإشارة إليه .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٧٣/١١/٢٨ فى قضية Girard et voget دالوز ١٨٧٥ ـ الجزء الثالث ـ ص ٣ .

د ـ يجب على المحكمة أن تتشدد فى تقدير الضرر المحتمل الذى قد يتعذر تداركه خاصة عند فحصها لطلبات وقف التنفيذ الموجهة إلى القرارات الإدارية السلبية لأن هذا النوع من القرارات يكاد يختلط فيها الحكم بوقف التنفيذ مع الحكم فى موضوع دعوى الإلغاء ، فمثلا إذا صدر قرار إدارى بمنع تسليم جواز سفر أو بمنع الترخيص فى عقد اجتماع عام فإن وقف تنفيذ هذه القرارات يكاد يختلط بل يشتبه بالحكم فى موضوع الطعن فيستغنى به من صدر لصالحه عن الاستمرار فى دعوى الإلغاء .

ولقد أوضحت محكمة القضاء الإدارى هذا المعنى حيث قضت بأنه "... إذا قضت المحكمة بوقف تنفيذ القرار الصادر بمنع المدعى من دخول الامتحان ثم سمح له بدخول الامتحان ودخله فعلا ، تعين الحكم بانتهاء الخصومة فى دعوى الإلغاء إذ أصبحت غير ذى موضوع " [١] . فالضرر المتعذر تداركه يكون فى الغالب غير متحقق فى مثل هذا النوع من القرارات لأن الأثر الذى يترتب على تنفيذ قرار الامتناع وهو إجراء سلبى لا يتمخض فى الغالب عن ضرر يتعذر تداركه وإن كان يمكن فى نطاق ضيق وقوع ضرر فى بعض الحالات مثال ذلك عدم تسليم جواز سفر لمريض يحتاج إلى إجراء جراحة عاجلة فى الخارج بعكس ما لو كان الامتناع منصبا على عدم الترخيص فى إصدار صحيفة أو عقد اجتماع ليست له مناسبة عاجلة [٢] . ويقول الدكتور محمد كامل ليلة أن الحكم بوقف التنفيذ فى مثل هذه القضايا ـ وقف تنفيذ القرارات السلبية ـ معناه فى الحقيقة إلغاء القرار الإدارى .

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٥/٣/٧ فى القضية رقم ٣٦٦٣ س ٧ ص ٣٤٩ .

(٢) د . محمود سعد الدين الشريف ـ المرجع السابق ـ ص ٩٠ ، ٩١

فالإيقاف مساو هنا للإلغاء ولاشك أن رافع الدعوى تتحقق مطالبه بمجرد الحكم بالإيقاف ، ولا يكون فى حاجة إلى السير فى الدعوى ، وقد ضرب مثلا لذلك بشخص يطلب جواز سفر وترفض الإدارة إعطائه جواز سفر لأسباب عندها تبرر هذا الرفض ، فإذا لجأ هذا الشخص إلى مجلس الدولة طالبا وقف تنفيذ قرار الرفض وحكم المجلس بالإيقاف ، فإن الإدارة فى هذه الحالة يجب عليها تنفيذ أحكام المجلس وتنفيذ الحكم يكون بإعطاء جواز السفر لطالبه ، فالدعوى فى هذه الحالة إما أن تقف عند هذا الحد وبذلك يكون المجلس قد فصل فى النزاع دون تعمق فى بحثه وإحاطة بتفصيلاته ووقائعه ومن ثم يكون حكما مبتسرا فى الواقع، وإما أن يتمم السير فى الدعوى لكى يفصل فيها موضوعيا ، فإذا صدر حكم فى صالح الإدارة فى هذه الحالة فإن تنفيذه سيكون صعبا لاحتمال سفر الشخص الذى طلب جواز السفر وتسلمه (١) .

ولقد قضى مجلس الدولة الفرنسى فى العديد من أحكامه برفض طلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية السلبية ومن أحدث أحكامه فى هذا الشأن حكمه بتاريخ ٢١ أكتوبر ١٩٧٠ حيث قضى بأن رفض الإدارة تسليم صاحب الشأن ما يفيد تسجيل الجمعية لا يرتب ضررا يبرر وقف التنفيذ (٢) .

هـ ـ أنه يجب على مجلس الدولة المصرى أن يتشدد فى

---

(١) د . محمد كامل ليلة ـ المرجع السابق ـ ص ٤١٦ ، ٤١٧ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٧٠/١٠/٢١ فى قضية Dame de Beauvoir et sious leiris ـ المجموعة ص ٦٨ .

ـ وراجع أيضا : حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٦٩/١/٣ فى قضية Société E.L.F Distribution ـ المجموعة ص ١١٩ .

تقديـر الضرر بالنسبة لطلبات وقف التنفيذ المتعلقة بالقرارات التى تمس النظام العام والأمن والسكينة العامة ، لأنـه وإن كـان المشرع المصرى لم يضع قيد على طلبات وقف التنفيذ المتعلقة بمثل هذا النوع من القرارات كما فعل مجلس الدولة الفرنسى ، إلا أن وقف تنفيذ تلك القرارات لمجرد وجود ضرر يمس مصلحة الطاعن ، يترتب عليه تعكير صفو الأمن والسكينة العامة ، وفى هذه الحالة يكون وقف التنفيذ هو الذى يترتب عليه أضرارا يتعذر تدارك نتائجها .

المطلب الثانى

شرط توافر الأسباب الجدية

إن شرط توافر الأسباب الجدية من الشروط الموضوعية اللازمة لا مكان الحكم بوقف التنفيذ ، وإن كان المشرع الفرنسى والمصرى لم ينصا عليه فى قوانين مجلس الدولة ، إلا أن القضاء الإدارى سواء فى فرنسا أو فى مصر استلزم توافره لا مكان الحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

ولقد قصد القضاء الإدارى من اشتراط توافر الأسباب الجدية بجانب شرط الاستعجال، لا مكان الحكم بوقف التنفيذ ألا يتخذ الأفراد من وقف التنفيذ وسيلة لتعطيل نشاط الإدارة بدون مبرر معقول إذا كان القرار المطعون فيه سليما ، وكانت الأسباب التى يستند عليها المدعى أسبابا واهية .

وإذا كان يجب على المحكمة عند نظر طلب وقف التنفيذ أن تبحث ما إذا كان الطعن فى صحة القرار قائما على أسباب جدية من عدمه فإن بحثها هذا يجب أن يكون بحثا عرضيا عاجلا تتحسس فيه ما

يحتمل أن يكون للوهلة الأولى هو وجه الحقيقة في طلب الوقف المعروض عليها ، وليس لها أن تفحص الموضوع فحصا دقيقا ، لأن هذا الفحص الأخير من اختصاص قاضي الموضوع [١] .

وسنتناول فيما يلي موقف كل من القضاء والفقه الفرنسي والمصرى بشأن شرط توافر الأسباب الجدية

موقف مجلس الدولة الفرنسي والمصرى :

إن كل من القضاء الإدارى الفرنسي والمصرى اشترط ضرورة توافر شرطى الاستعجال والأسباب الجدية (المشروعية) لا مكان الحكم بوقف التنفيذ ، ولذلك فإذا توافر أحد الشرطين دون الآخر أو إذا لم يتوافر الشرطان كلاهما، فإن المحكمة تقضي برفض طلب وقف التنفيذ.

ولما كان ركن الاستعجال يحتاج إلى تقدير من المحكمة لمدى

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥٤/٤/٦ فى القضية رقم ٨ لسنة ٧ ق المجموعة ص ١١٧١ .

وقد جاء بهذا الحكم " أن الأصل فى القرارات الإدارية أن تكون واجبة النفاذ إلا إذا ترتب على تنفيذها نتائج يتعذر تداركها فيجوز للمحكمة استثناء من هذا الأصل وقف تنفيذ القرار ، والفصل فى مثل هذا الأمر فصل فى أمر مستعجل بطبيعته يستلزم أن تكون إجراءاته سريعة ومبسطة ، ومهمة المحكمة وقتئذ أن تتبين توافر مقومات طلب وقف التنفيذ من حيث جديته وتعذر تدارك نتائج التنفيذ ، فإذا تبين لها ذلك فإنها تصدر حكما مؤقتا توقف به عدوانا باديا للنظرة العابرة ، وإذا كانت المحكمة وهى فى سبيل الفصل فى هذا الطلب تتناول الموضوع فإن نظرتها له يجب أن تكون نظرة أولية لا تتعرض فيه إلا بالقدر الذى يسمح لها بتكوين رأى فى خصوص وقف التنفيذ دون أن تستبق قضاء الموضوع وتنتهى إلى تكوين عقيدة فيه " .

الضرر الذى يمكن أن يعود على الطاعن من جراء تنفيذ القرار المطعون فيه بينما ركن الجدية يعتبر ركنا ثابتا إلى حد ما لا يدخل فى مجال التقدير بشكل كبير ، ويرجع ذلك إلى أن المحكمة تتلمس وجود الأسباب الجدية من عدمه من فحصها الظاهر للمستندات المعروضة عليها، سواء كانت تلك المستندات مقدمة من الطاعن أم من الإدارة ، وتحكم بتوافر الأسباب الجدية أو عدم توافرها حسبما يتراءى لها من توافر عناصر المشروعية فى القرار المطعون فيه أو عدم توافرها . ولما كانت عناصر المشروعية فى القرار الإدارى عناصر ثابتة ، فإن الحكم بتوافرها أو عدم توافرها لا يدخل فى مجال التقدير بشكل كبير .

ولقد قضى كل من مجلس الدولة الفرنسى ، والمصرى فى العديد من أحكامهما بالحكم بوقف التنفيذ لتوافر الأسباب الجدية فى القرار المطعون فيه ، بجانب توافر شرط الاستعجال [١] . وفى أحكام

---

(١) راجع الأحكام الآتية حيث قضى فيها مجلس الدولة الفرنسى بوقف تنفيذ القرار الإدارى المطعون فيه لتوافر الأسباب الجدية :

- حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٨/١١/١٩ فى قضية :

Chambre de metiérs de la vienne.

- حكم المجلس بتاريخ ١٩٤٩/٥/١٣ فى قضية :

Union desetablissemants thermaux et des stations climatiques de france.

المجموعة ص ٢٢١ .

- كذلك قضى مجلس الدولة الفرنسى (باعتباره محكمة ثانى درجة بعد الإصلاح القضائى فى فرنسا عام ١٩٥٣) بتأييد حكم المحاكم الإدارية بوقف التنفيذ لتوافر الأسباب الجدية ، ومن أحكامه فى هذا الشأن حكمه بتاريخ ١٩٥٦/٦/٢٢ فى قضية : Secrétaire d'Etat à la Roconstruotion .

منشور فى مجلة (A.J) ١٩٥٦ ص ١٣٤ .

- راجع أحكام مجلس الدولة المصرى الآتية حيث قضى فيها بوقف تنفيذ القرار =

أخرى قضى مجلس الدولة الفرنسي والمصرى برفض طلب وقف التنفيذ[1] لانعدام الأسباب الجدية حتى ولو كان ركن الاستعجال متوافرا .

== المطعون فيه لتوافر الأسباب الجدية .

– حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٦/٦/٣٠ فى القضية رقم ١٦١٦ لسنة ٢ ق المجموعة ص ١٠٠٢ .

ـ حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٨/٤/٥ فى القضية رقم ٩٧٣ س ٣ ص ١٠٧٢

ـ حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٣/٦/٢٦ فى القضية رقم ٣١١٠ س ٦ ص ٢٧٢ .

حكمها بتاريخ ١٩٧٨/٦/١٣ فى القضية رقم ٨١٨ س٣٢ لم ينشر بعد .

حكمها بتاريخ ١٩٧٨/٦/٢٧ فى القضية رقم ٨٣٥ س٣٢ لم ينشر بعد .

حكمها بتاريخ ١٩٧٩/١٠/٢٨ فى القضية رقم ١٧٣ س٣٤ لم ينشر بعد .

حكمها بتاريخ ١٩٧٩/١١/٦ فى القضية رقم ١٨٠٦ س٣٣ لم ينشر بعد .

(١) ومن الأحكام التى قضى فيها مجلس الدولة الفرنسى برفض طلب وقف التنفيذ لعدم توافر الأسباب الجدية .

ـ حكمه بتاريخ ١٩٦٨/٧/١٢ فى قضية Ministre de l'interieur ـ مجموعة ليبون ـ ص ١٠٥٤ .

ـ حكمه بتاريخ ١٩٧٠/١٠/٣٠ فى قضية Debaise et Autre ـ مجموعة ليبون ـ ص ٦٣٠.

ـ حكمه بتاريخ ١٩٧١/٧/٢ فى قضية Société française des pétrole B.P. ، مجموعة ليبون ـ ص ٥٦١ .

ـ راجع أيضا أحكام مجلس الدولة المصرى التالية :

ـ حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٦/١٠/١٣ فى القضية رقم ٨٨٠ س ٩ ق ص ١٠٢٩ ، حكمها بتاريخ ٧٤/١١/١٦ فى القضية رقم ٨٥١ س ١٨ ص١٤.

ـ حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٣/١/٢٣ فى القضية رقم ٢٧٩٩ س ٢٦ ص ١٠٥ .

==

موقف الفقه الفرنسي :

لقد اهتم الفقهاء الفرنسيين بضرورة توافر الأسباب الجدية إلى جانب شرط الضرر لإمكان الحكم بوقف التنفيذ ، فقد تعرض الأستاذ لافريير لشرط الأسباب الجدية بقوله : أنه لا مكان الحكم بوقف التنفيذ يجب أن يتوافر الضرر الذى يبرر وقف التنفيذ ، وأن يتوافر شرط آخر هو أن يستند الطاعن فى دعواه على أسباب جدية (١) .

كما عبر الأستاذ " Lavau " عن شرط الأسباب الجدية بقوله أنه يتعين أن يبدو الإلغاء محتملا (٢) .

كذلك استلزم الأستاذ " Waline " إلى جانب توافر شرط الضرر أن يبدو للقضاء أن كسب المدعى للدعوى محتملا (٣) .

موقف الفقه المصرى :

يقول الدكتور سليمان الطماوى أنه لا مكان الحكم بوقف التنفيذ يجب أن يستند طلب الإلغاء إلى أسباب جدية وذلك بجانب توافر شرط الاستعجال . فبالرغم من أن طلب وقف التنفيذ هو من قبيل الأمور

== ـ حكمها بتاريخ ١٩٧٨/٦/١٣ فى القضية رقم ١٩٥٥ س ٣٠ لم ينشر بعد .

ـ حكمها بتاريخ ١٩٧٨/٦/٢٠ فى القضية رقم ٥٣ س ٣١ لم ينشر بعد .

ـ حكمها بتاريخ ١٩٧٨/٦/٢٧ فى القضية رقم ١٥٩ س ٣١ لم ينشر بعد .

ـ حكمها بتاريخ ١٩٧٩/١٠/٢٨ فى القضية رقم ٨٨ س ٣٤ لم ينشر بعد .

ـ حكمها بتاريخ ١٩٧٩/١١/١٣ فى القضية رقم ١١٥٧ س ٣٣ لم ينشر بعد .

(١) راجع : الأستاذ لافريير ـ المرجع السابق ـ ص ٣٣٤ .

(٢) راجع : الأستاذ Lavsu ـ المرجع السابق ـ ص ٧٨٦ .

(٣) راجع : الأستاذ Waline ـ المرجع السابق ـ ص ٢١٢ .

المستعجلة التى لا علاقة لها بموضوع الدعوى إلا أنه طلب متفرع من طلب الإلغاء ، فيجب أن يكون طلب الإلغاء مبنيا على أسباب جدية ، يترك لقاضى الموضوع تقديرها (١) .

ويقول الدكتور فؤاد العطار أنه يجب أن يتصل طلب وقف التنفيذ بمبدأ المشروعية بأن يكون إدعاء الطالب فى هذا الشأن قائما بحسب الظاهر على أسباب جدية ، ويكفى فى ذلك أن يكون هناك احتمال فى أحقية المدعى لما يطلب من حيث الموضوع ويستوى فى ذلك أن يكون هذا الاحتمال متحققا أم غير متحقق ذلك أن تحقق الاحتمال يدخل فى اختصاص قاضى الموضوع (٢) .

ويقول الدكتور محمد كامل ليلة أن هذا الشرط كان يراعيه رئيس مجلس الدولة وقت أن كان وقف التنفيذ من اختصاصه ، وكان يدخله فى اعتباره دون أن يظهر ذلك صراحة فى حكمه وبعد أن أصبح وقف التنفيذ من اختصاص محكمة القضاء الإدارى لم تغير من هذا الاتجاه ، فهى تبحث مسألة الضرر ومداه وتراعى أيضا مدى احتمال الإلغاء (٣) .

---

(١) د. سليمان الطماوى ـ الوجيز فى القضاء الإدارى ـ قضاء الإلغاء ١٩٧٠ ص٥٧٦ .

ـ راجع فى نفس المعنى : د. محمود حافظ ـ القضاء الإدارى ١٩٦٦ ـ ص٧٩.

(٢) د. فؤاد العطار ـ القضاء الإدارى ١٩٧٦ ـ ص ٧٠١ .

(٣) د. محمد كامل ليلة ـ نظرية التنفيذ المباشر فى القانون الإدارى ١٩٦٢ ، ص ٤٠٤ وما بعدها .

وأيضا : مؤلفه بعنوان ـ الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ـ ١٩٦٨ ، ص١٢٦.

ويقول الدكتور محمود سعد الدين الشريف أن مناط وقف التنفيذ هو الخشية من وقوع ضرر يتعذر تداركه من جراء تنفيذ قرار باطل ، ولذلك يجب إلى جانب توافر شرط الاستعجال أن يتوافر شرط الأسباب الجدية ، والمقصود منه رجحان إلغاء القرار عند القاضى الذى يقضى بوقفه . والقضاء لا يستند إلى هذا الشرط صراحة عندما يقضى بالوقف لأن القضاء الإدارى وهو يقضى بوقف تنفيذ القرار الإدارى إنما يعتمد فحسب على توافر أسباب جدية تدعو إليه ويضمر فيما وراء ذلك تقديره واقتناعه بأرجحية إلغاء القرار المطلوب وقفه وان كان لا يكشف فى أسبابه عن هذه العقيدة لأنه لا يملك تقصى هذه الأسباب الموضوعية ولا يسوغ له إثارتها بل يمسها مسا رقيقا ، ومعنى ذلك أن بحثه فيها إنما هو بحث عرضى عاجل يتحسس فيه ما يحتمل للوهلة الأولى أن يكون هو وجه الصواب فى طلب الوقف المعروض عليه ، ويبقى بعد ذلك الموضوع محفوظا سليما يتناضل فيه ذوى الشأن لدى هيئة الفصل فى الموضوع (١) .

الخلاصة ورأينا :

١ ـ لقد اهتم مجلس الدولة الفرنسى بشرط توافر الأسباب الجدية فى طلب الإلغاء لإمكان الحكم بوقف التنفيذ وقد اختلفت أحكام المجلس فى التعبير عن هذا الشرط فبعضها ذكر صراحة أن الأسباب الجدية متوافرة فى طلب المدعى (٢) ، والبعض الثانى اهتم بتوافر

---

(١) د. محمود سعد الدين الشريف ـ المرجع السابق ـ ص ٨٠ .

(٢) حكم مجلس الدولة الفرنسى بتاريخ ١٩٤٥/٥/١٥ فى القضية Compagniede tramuays ـ منشور فى مجلة دالوز ١٩٤٦ ص ٤٠

ـ حكمه بتاريخ ١٩٤٨/١١/١٩ فى قضية Chambre de metiers la vienne المجموعة ص ٤٣٦ .

الأسباب الجدية دون أن يذكر ذلك صراحة فى حيثيات الحكم ، ولكن اكتفى بالقول بأن القرار الإدارى محل الإيقاف غير قانونى [١] .

كذلك اهتمت كل من محكمة القضاء الإدارى والمحكمة الإدارية العليا فى مصر بإظهار توافر شرط الأسباب الجدية الذى يستند إليه طلب الحكم بوقف التنفيذ ، ولقد عبرت أحكام القضاء الإدارى عن هذا الشرط بعدة تعبيرات فبعضها عبر عنه بالقول بأن الأسباب الجدية متوافرة فى طلب المدعى [٢] .والبعض الثانى عبر عنه بالقول بأنه تبين للمحكمة من ظاهر الأوراق أن الدعوى تستند إلى أسباب جدية ترجح إلغاء القرار موضوعيا [٣] .والبعض الثالث عبر عن شرط الأسباب الجدية بقوله أن ركن الشرعية متوافرا فى طلب المدعى [٤] .

٢ ـ أن محكمة القضاء الإدارى عند فحصها لطلبات وقف التنفيذ تقوم عادة بفحص ركن الأسباب الجدية أولا ـ إلا إذا كان ركن الضرر من الوضوح الظاهر بحيث يكون على المحكمة أن تبحثه أولا ـ فإذا وجدته متوفرا تنظر فى ركن الضرر فإذا وجدته متوافرا أيضا

== ـ حكمه بتاريخ ١٩٤٩/٥/١٣ فى قضية " Rousset " المجموعة ص ٢٢١ .

(١) راجع : الحكم الصادر من محكمة نانسى الإدارية " Nancy " بتاريخ ١٩٥٤/٥/٢٨ فى قضية Dame C. ministre de commerce ـ منشور فى مجموعة دالوز ١٩٥٤ ص ٤٢٧ .

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ١٣٦٠ س ١٧ ق بتاريخ ١٩٦٣/١٢/٢٤ ص ٢٧١ .

(٣) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٩٩ س ٢٥ ق بتاريخ ١٩٧٠/١٢/٢٢ ص ٢٠٧ .

(٤) حكم محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٢٠٨٢ س ٢٦ ق بتاريخ ١٩٧٣/١/٢٣ المجموعة ص ٩٨ .

قضت بوقف التنفيذ ويرجع ذلك إلى أن ركن الأسباب الجدية أكثر انضباطا من ركن الضرر حيث أن الأخير يعتمد على التقدير بدرجة كبيرة .

٣ ــ أن القاضى الإدارى وهو بصدد بحثه فى توافر ركن الأسباب الجدية من عدمه يجب ألا يكون بحثه متعمقا فى الأسباب الموضوعية لأن ذلك من سلطة قاضى الموضوع وإنما يجب أن يكون بحثه عرضيا عاجلا يتحسس فيه ما يحتمل للوهلة الأولى أن يكون هو وجه الصواب فى طلب الوقف المعروض عليه ، وهذا يستدعى من قاضى وقف التنفيذ ألا يدخل فى تقدير الوقائع التى بنى عليها القرار ، وفحص ثبوتها من عدمه ، وإنما عليه أن ينظر فقط فى صحة القرار من عدمه وهذا ميسورا لا يستدعى فحص دقيق لكونه مبنيا على الفصل فى مسألة قانونية لا يشوبها تحقيق موضوعى فى الوقائع [1] .

٤ ــ ونحن نرى أن اشتراط توافر الأسباب الجدية فى طلب وقف التنفيذ إلى جانب توافر شرط الضرر إنما يقصد به عمل موازنة بين مصلحة الأفراد من ناحية ، ومصلحة الإدارة من ناحية أخرى وحتى يستخدم وقف التنفيذ فى تحقيق الغرض الذى شرع من أجله فقط، فإذا كان توافر شرط الضرر الذى يتعذر تداركه يدل على وجود مصلحة حالة للمدعى فى وقف تنفيذ القرار فإن اشتراط وجود الأسباب الجدية يعتبر ضمانا لعدم عرقلة نشاط الإدارة بدون وجه حق ، فإذا كان تنفيذ القرار المطلوب وقف تنفيذه من شأنه أن يلحق ضررا جسيما

---

(١) انظر فى هذا الشأن : قرار الوقف الصادر من دائرة وقف التنفيذ بمحكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥١/٢/١٤ فى القضية رقم ٤٣٦ لسنة ٥ ق المجموعة ، ص١١٤٧ .

بالمدعى ولكنه قرار مشروع فإن وقف التنفيذ فى هذه الحالة لا يعـدو أن يكون وسيلة يستطيع الأفراد بواسطتها عرقلة نشاط الإدارة بدون مـبرر طالما أن القرار المطعون فيه مشروعا وسوف ينفذ عاجلا أم آجلا .

المطلب الثالث

ورود طلب وقف التنفيذ فى صحيفة دعوى الإلغاء

١ ـ نصت المادة (٤٩) من قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه " لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمـة وقـف تنفيـذ القرار المطلوب إلغائه على أنه يجوز للمحكمة أن تـأمر بوقـف تنفيذه إذا طلب ذلك فى صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيـذ قـد يتعذر تداركها " .

ويتضح من نص المادة (٤٩) سالف الذكر أن المشرع قد استلزم لإمكان الحكم بوقف التنفيذ ، أن يطلب المدعى وقف تنفيذ القـرار فـى صحيفة دعوى الإلغاء ، ومفهوم المخالفة يقضى بأنه إذا لم يقـدم طلـب وقف التنفيذ فى صحيفة دعوى الإلغاء ، ولكن قدم بعد ذلك فإن الطلـب يكون غير مقبول .

٢ ـ واشتراط المشرع بأن يكون طلب وقف التنفيذ واردا فـى صحيفة دعوى الإلغاء لم يكن موجودا فى قوانين مجلس الدولة السـابقة أرقام ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ، ٩ لسنة ١٩٤٩ ، ولكن المشرع استحدث هـذا الشرط فى القانون رقم ٦ لسنة ١٩٥٢ ، عند تعديله للمادة العاشرة مـن قانون مجلس الدولة رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ، فلقد كانت المادة التاسعة مـن القانون رقم١١٢ لسنة ١٩٤٦، والخاص بإنشاء مجلس الدولة تنص علـى أنه " لا يترتب على رفع الطلب إلى محكمة القضاء الإدارى وقف تنفيـذ

القرار المطعون فيه ، على أنه يجوز لرئيس مجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذه إذا رأى أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها " ، ولقد رددت المادة العاشرة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ذلك النص كما هو بدون أى تغير إلى أن استبدل القانون رقم ٦ لسنة ١٩٥٢ بنص هذه المادة النص الآتى : لا يترتب على رفع الطلب إلى محكمة القضاء الإدارى وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغائه ، على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذ الأمر مؤقتا إذا طلب ذلك فى صحيفة الدعوى ، ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها " . وهذا النص الأخير هو الذى تردد بعد ذلك فى قوانين مجلس الدولة المتتالية .

٣ ــ وفى واقع الأمر أن أهمية القرار الإدارى باعتباره الوسيلة الأساسية التى تستطيع الإدارة بواسطتها مباشرة نشاطها ، وكذلك خطورة الحكم بوقف تنفيذ القرار الإدارى، وأثره فى تعطيل نشاط الإدارة هما اللذان دفعا المشرع المصرى إلى اشتراط اقتران طلب وقف التنفيذ بصحيفة دعوى الإلغاء حتى يضمن المشرع أن المدعى جادا فى دعواه، وأنه لا يقصد من طلب وقف التنفيذ مجرد تعطيل أعمال الإدارة وكذلك لأن اقتران طلب وقف التنفيذ بطلب الإلغاء فى صحيفة واحدة يحقق اتحاد بدء ميعاد الطعن فى القرار إلغاء ووقفا ، ويمنع الاختلاف والتفاوت فى حساب هذا الميعاد بداية ونهاية ولقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا هذا المعنى فى حكمها بتاريخ ١٢ يوليو ١٩٥٨ [١] .

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٢ يوليه ١٩٥٨ فى الطعن رقم ٦٢٠ لسنة ٤ ق المجموعة ص ١٧٦٤ وقد جاء به " ..... كما أنه غنى عن القول أن طلب وقف التنفيذ لا يعدو أن يكون طعنا فى القرار المطلوب إلغائه وأن وجه الاستعجال المبرر لطلب وقفه كما حدده القانون هو أن يترتب على تنفيذ القرار الإدارى نتائج يتعذر تداركها واحتمال هذا الخطر أن صح قيامه، متلازم زمنيا =

٤ ـ واشتراط ورود طلب وقف التنفيذ في صحيفة دعوى الإلغاء يعتبر شرط شكلي جوهري يستوى من حيث الأهمية مع الشروط الموضوعية الأخرى اللازم توافرها لإمكان الحكم بوقف التنفيذ ويترتب على ذلك أنه في حالة تخلف هذا الشرط يجب على المحكمة أن تقضى برفض طلب وقف التنفيذ ، ولقد أوضحت محكمة القضاء الإدارى هذا المعنى في العديد من أحكامها ، حيث قضت بأنه " .... ومن حيث أن هذه الدعوى أحيلت بحالتها من القضاء العادى وهى تقوم على ما مفاده طلب الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار إدارة مرور الإسكندرية بالامتناع عن نقل رخصة السيارة المذكورة إلى اسم المدعى، ومن حيث أن المادة ٢١ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة تنص على أنه "لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغائه ، على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك في صحيفة دعوى الإلغاء ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها" ويبين من هذا النص أن الشارع قصد كشرط جوهرى لقبول طلب وقف التنفيذ ، أن يكون واردا في صحيفة دعوى الإلغاء ذاتها، وهذا الشرط الشكلي يستوى في المرتبة مع الشرط الموضوعي الذي يقضى بأن يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها ، وذلك من حيث وجوب توافرهما معا ، إذ وردت الصيغة بالنسبة للشرطين على حد سواء، وذلك للأهمية والخطورة التي تنتج في

== مع القرار ذاته من يوم صدوره تبعا لقابلية هذا القرار للتنفيذ المباشر بوصفه قرارا إداريا ، وهذا يوضح من ناحية أخرى حكمة وجوب اقتران طلب وقف التنفيذ بطلب الإلغاء في صحيفة واحدة ، كما يحقق في الوقت ذاته اتحاد بدء ميعاد الطعن في القرار إلغاء ووقفا ، ويمنع الاختلاف والتفاوت في حساب هذا الميعاد بداية ونهاية " .

نظر الشارع عن وقف تنفيذ القرار الإدارى ، فأراد أن يحيطه بضمانة توافر الشرطين الشكلى والموضوعى معا " .

" ومن حيث أن الدعوى بالحالة التى هى عليها قاصرة على طلب وقف التنفيذ ولم يقم المدعى بعد إحالة الدعوى بتعديل طلباته بما يسمح بالنظر فيها على أساس هذا التعديل ، خاصة وأن الدعوى نظرت فى عديد من الجلسات، سواء أمام هيئة مفوضى الدولة أو أمام هذه المحكمة، الأمر الذى لا تجد معه المحكمة مناصا من النظر فى الدعوى بالحالة التى هى عليها ، وإذا هى كانت قاصرة على طلبات وقف التنفيذ غير المقترن بطلب موضوعى ينصب على إلغاء القرار المطعون فيه فإنه يتعين والحالة هذه الحكم بعدم قبولها " (١) .

٥ ــ ولما كان طلب وقف التنفيذ متفرع من طلب الإلغاء وجزء منه فإنه يجب أن تكون المحكمة التى تفصل فى طلب وقف التنفيذ هى عينها المحكمة التى تفصل فى طلب الإلغاء . أما إذا لم ينعقد الاختصاص بنظر طلب وقف تنفيذ قرار ما لمحكمة معينة فإنه يترتب

---

(١) حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧١/١١/٢ فى القضية رقم ٨١٥ لسنة ٢٤ ق المجموعة ص ٣ .

ــ راجع فى نفس المعنى أحكامها الآتية :

ــ حكمها بتاريخ ١٩٦٧/١١/١٤ فى القضية رقم ١١٦٧ لسنة ٢١ ق المجموعة ص ٢٠٧ .

ــ حكمها بتاريخ ١٩٧٢/٢/٢٩ فى القضية رقم ١٣٦٠ لسنة ٢٤ ق ص ٤٨ .

ــ حكمها بتاريخ ١٩٧٢/٥/٢٣ فى القضية رقم ٢١٤٧ لسنة ٢٦ ق ص ١٣٥

ــ وحكمها بتاريخ ١٩٧٣/١/٢ فى القضية رقم ٧٦٤ لسنة ٢٥ ق ص ٧١ .

ــ حكمها بتاريخ ١٩٧٨/٦/٢٠ فى القضية رقم ١٤٧٩ لسنة ٣١ ق لم ينشر بعد.

ــ حكمها بتاريخ ١٩٧٨/٦/٢٠ فى القضية رقم ١٩٣٤ لسنة ٣١ ق لم ينشر بعد.

على ذلك أن تتخلى المحكمة عن ولايتها على الدعوى بشقيها سواء الطلب الأصلى أو الطلب الفرعى ، وأن تحيلها إلى المحكمة المختصة ولقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا هذا المعنى فى حكمها بتاريخ ٦ مايو ١٩٦٧ (١) .

---

(١) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ٦ مايو ١٩٦٧ فى القضية رقم ١٢٨١ لسنة ٨ ق المجموعة ص ٩٩٣ حيث قضت " ... لما كان طلب وقف التنفيذ إنما هو فرع من طلب الإلغاء ، فإن هذا الحكم الصادر بعدم اختصاص محكمة القضاء الإدارى وإن كان صادرا فى طلب وقف التنفيذ إلا أنه ينطوى فى واقع الأمر على تخلى محكمة القضاء الإدارى عن ولايتها على الدعوى بشقيها سواء الطلب الفرعى أو الطلب الأصلى وإحالتها إلى المحكمة الإدارية المختصة به فإذا كانت هذه المحكمة الأخيرة قد تصدت للطلب الأصلى بعد أن فصلت فى الطلب الفرعى فإن حكمها فى الطلب الأصلى لا يكون منعدما إذ أنها هى المختصة بنظر الدعوى بشقيها .... وعلى ذلك فإن الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى بجلسة ٢١مارس ١٩٦١ بعدم اختصاصها بطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه وإحالته إلى المحكمة الإدارية لوزارة الداخلية لاختصاصها به هذا الحكم يقيد محكمة القضاء الإدارى عند نظر طلب إلغاء القرار المذكور ويتعين عليها أن تحكم بعدم اختصاصها كذلك بنظره وإحالته إلى المحكمة الإدارية لوزارة الداخلية المختصة به أصلا وعلى ذلك فإن مآل هذا الطلب أن تنظره قطعيا هذه المحكمة الأخيرة وإذ هى قد فصلت فيه فإن حكمها لا يكون منعدما " .

المبحث الرابع

طبيعة الحكم بوقف التنفيذ وآثاره

أولا : طبيعة الحكم بوقف التنفيذ :

١ ـ أن الحكم بوقف تنفيذ القـرار الإدارى هو بطبيعته حكـم مؤقت معلق وجوده على الحكم فى موضوع الدعوى ، ولقـد أوضحـت هـذا المعنى كل من محكمة القضـاء الإدارى ، والمحكمـة الإداريـة العليا، ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا فى هذا الشأن حكمها بتاريخ ٩ يونيه ١٩٧٩ حيث قضت " بأنه ومن حيث أن الحكـم المطعـون فيـه بالطعـن الماثل وقد صدر فى الشق المستعجل من الدعوى قاضيا بوقف تنفيذ القرار الإدارى ، هذا الحكم وأن كـان لـه مقومـات الأحكـام ، وخصائصها ، بالنسبة لوجوب تنفيذه ، وجواز الطعن فيه أمام المحكمـة الإدارية العليا ، إلا أنه مع ذلك حكم وقتى بطبيعته يقف أثره من تـاريخ صدور الحكم فى موضوع الدعوى إذ من هذا التاريخ تترتب آثار الحكم الأخير باعتباره حكما فاصلا فى موضوع المنازعة واجب النفـاذ مـن تاريخ صدوره حتى ولو طعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليـا[1] .

٢ ـ ويترتب على كون الحكم بوقف تنفيذ القرار الإدارى حكـم

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٩/٦/٩ بالطعن فى الحكم الصادر مـن محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ٣٤٤ لسنة ٢٨ جلسـة ١٩٧٦/٣/٧ لـم ينشر بعد .

ـ راجع فى نفس المعنى : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٧٨/٥/٦ فـى الطعن رقم ٥٥٩ لسنة ١٧ ق لم ينشر بعد .

ـ حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٤٨/٣/٣ فى القضية رقم ٢٥٦ لسـنة ٢ ق المجموعة ص ٤٣٠ .

مؤقت معلق وجوده على الحكم فى موضوع الدعوى ، أنه لا محل لنظر الطلب فى وقف تنفيذ قرار إدارى معين إذا كانت المحكمة قـــد قضـــت بإلغـــاء ذلك القرار [١] .

٣ ــ والحكم بوقف التنفيذ وان كان حكما مؤقتا ، إلا أنـــه حكـــم قطعى يحوز حجية الشئ المطعون فيه [٢] ، ويجوز الطعن فيه اســـتقلالا أمام المحكمة الإدارية العليا ، حتى قبل الفصل فى موضوع الدعوى .

ولقد أوضحت محكمة القضاء الإدارى هذا المعنى فـــى حكمـــها

---

(١) راجع فى هذا المعنى : حكم المحكمة الإداريـــة العليـــا بتـــاريخ ١٩٧٩/٦/٩ ، السابق الإشارة إليه .

ــ وحكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٢/١١/٢١ فى القضية رقـــم ١١١٢ لسنة ٢٤ ق المجموعة ص ٢٣ ، وقد جاء به :

" ...... وفيما يتعلق بطلب وقف تنفيذ قرار الهدم والإزالة المطعون فيـــه ، فإن هذا الطلب قد أصبح غير ذى موضوع بعد أن انتهت المحكمة إلى إلغاء ذلـــك القـــرار " .

(٢) أهم المراجع التى تشير إلى حجية الأمر المقضى والغاية منها :

- Lacoste : De la chose jugée en matière civile, criminelle, disciplinaire et administrative 3 éme édition, 1914.
- R. Alibert : Le contrôle juridictionnel de l'administration, Paris 1926.
- Guillien : L'acte juridictionnel et l'autorité de la chose jugée, thése, Bordeaux, 1931.
- G. Jéze : De la force de vérité légale attachée par la loi a l'acte juridictionnel R. C. P, 1931, P. 437.
- Bonnard (Roger), Le contrôle juridictionnel de l'administration, Paris, 1934, P. 85.
- Valticos, L'autorité de le chose jugée au criminel sur le civie, thése Paris, 1953.
- Jean Foyer, De l'autorité de la chose jugée en matière civile Essaie d'une définition, thése Paris, 1954.

بتاريخ ٤ أبريل ١٩٧٢ حيث قضت بأنه " .... ومع ذلك يظل الحكم الصادر فى طلب وقف التنفيذ حكما قطعيا له مقومات الأحكام وخصائصها وينبنى على ذلك أنه يحوز حجية الأحكام فى خصوص موضوع الطلب ولو أنه مؤقت بطبيعته " [١] .

كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " الحكم بوقف تنفيذ القرار الإدارى وإن كان حكما مؤقتا بمعنى أنه لا يقيد المحكمة عند نظر أصل طلب الإلغاء إلا أنه حكم قطعى وله مقومات الأحكام وخصائصها، ويحوز قوة الشيء المحكوم فيه فى الخصوصية التى صدر فيها طالما لم تتغير الظروف . وبهذه المثابة يجوز الطعن فيه أمام المحكمة الإدارية العليا استقلالا شأنه من ذلك شأن أى حكم انتهائى ، والقول بلزوم انتظار الحكم فى دعوى الإلغاء هو لزوم بما لا يلزم ، فضلا عما ينطوى عليه من مجافاة لطبائع الأشياء فى أمر المفروض فيه أنه مستعجل بطبيعته تتعرض فيه مصالح ذوى الشأن للخطر ويخشى عليه من فوات الوقت"[٢].

ويترتب على كون الحكم بوقف التنفيذ حكما قطعيا أنه لا يجوز النظر فى طلب وقف تنفيذ قرار إدارى صدر حكم قبل ذلك برفض،

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٢/٤/٤ فى القضية رقم ١٤٣٥ لسنة ٢٥ ق . المجموعة ص ١٠٢ .

(٢) راجع : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٥/١١/٥ فى القضية رقم ٢٠ لسنة ٢ ق المجموعة ص ٦٤ .

ــ وراجع فى نفس المعنى : حكمها بتاريخ ١٩٥٦/١/١٤ فى القضايا أرقام ٣٥، ٣٦ لسنة ٢ ق ص ٣٨٠ .

ــ وحكمها بتاريخ ١٩٥٦/١/٢١ فى القضايا أرقام ٤٥ ، ٤٦ لسنة ٢ ق ص٤٤٣.

طلب وقف تنفيذه إلا إذا تغيرت الظروف [١] .

٤ ــ والحكم بوقف التنفيذ يختلف عن الحكم فى المسائل الفرعية التى تفصل فيها المحكمة قبل البت فى موضوع الطلب فبينما الحكم الأول لا يقيد المحكمة عند نظر أصل طلب الإلغاء، فإن الحكم فى المسائل الفرعية يقيد المحكمة عند نظر أصل طلب الإلغاء، ويرجع ذلك إلى أن الحكم بوقف التنفيذ حكم مؤقت بينما الحكم فى المسائل الفرعية حكم نهائى.

ولقد أوضحت هذا المعنى كل من محكمة القضاء الإدارى[٢] والمحكمة الإدارية العليا ، ومن أوضح أحكام المحكمة الإدارية العليا فى هذا الشأن حكمها بتاريخ ٨ مارس ١٩٦٩ حيث قضت بأنه " من الأمور المسلم بها أنه وإن كان الحكم الذى سيصدر فى موضوع طلب وقف التنفيذ وعلى حسب الظاهر الذى تبدو به الدعوى لا يمس أصل طلب الإلغاء فلا يقيد المحكمة عند نظر أصل هذا الطلب موضوعا غير أن الحكم الصادر فى طلب وقف التنفيذ هو حكم قطعى له مقومات الأحكام وخصائصها وينبنى على ذلك أنه يحوز حجية الأحكام فى خصوص موضوع الطلب ذاته ولو أنه مؤقت بطبيعته طالما لم تتغير الظروف كما يحوز هذه الحجية من باب أولى بالنسبة لما فصلت المحكمة فيه من مسائل فرعية قبل البت فى موضوع الطلب كالدفع بعدم اختصاص القضاء الإدارى أصلا بنظر الدعوى بسبب متعلق بالوظيفة أو بعدم اختصاص المحكمة أصلا بنظرها بحسب موضوعها أو بعدم قبولها

---

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٧٢/٤/٤ ، السابق الإشارة إليه .

(٢) راجع حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٦٦/٢/١٥ فى القضية رقم ٥١٦ لسنة ١٨ ق المجموعة ص ٧٠٦ .

أصلا لرفعها بعد الميعاد أو لأن القرار المطعون فيه ليس نهائيا ، إذ قضاء المحكمة فى هذا كله ليس قطعيا فحسب ، بل هو نهائى ، وليس مؤقتا فيقيدها عند نظر طلب إلغائه ، ولا يجوز لمحكمة القضاء الإدارى إذا ما فصلت فى دفع من هذا القبيل أن تعود عند نظر طلب الإلغاء فتفصل فيه من جديد لأن حكمها الأول قضاء نهائى حائز لحجية الأحكام ثم لقوة الشىء المحكوم به وإذا قضت المحكمة على خلاف ما قضت به يكون حكمها معيبا لمخالفته لحكم سابق حائز قوة الشىء المحكوم به ، ذلك لأن حجية الأمر المقضى تسمو على قواعد النظام العام فلا يصح إهدار تلك الحجية بمقولة أن الاختصاص المتعلق بالوظيفة من النظام العام " [١] .

٥ ـ ومن المقرر فقها وقضاءا أنه يجب أن يكون للحكم بوقف التنفيذ قيمة عملية بأن يكون القرار الإدارى المطعون فيه لم يتم تنفيذه بمعرفة الإدارة أو كان قد نفذ تنفيذا جزئيا فحسب قبل الحكم بوقف التنفيذ، وإلا أصبح الحكم بوقف التنفيذ مسألة أدبية بحتة تخلو من أى قيمة عملية[٢] .

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٦٩/٣/٨ فى القضية رقم ٨١٤ لسنة ١٣ ق المجموعة ص ٤٥١ .

ـ راجع فى نفس المعنى حكمها بتاريخ ١٩٦٧/١/٧ فى القضية رقم ١١٢٧ لسنة ٩ ق المجموعة ص ٣١٤ .

(٢) راجع : الدكتور سليمان الطماوى مؤلفه بعنوان " الوجيز فى القضاء الإدارى " طبعة ١٩٧٠ ص ٥٧٧ ، حيث يقول بأنه لما كان طلب وقف التنفيذ يستهدف غاية محددة وهى توقى الأضرار التى لا يمكن تلافيها فيما لو نفذ القرار قبل أن يقول القضاء كلمته فيه ، فإنه يترتب على ذلك أنه يتعين للقضاء بوقف التنفيذ أن يكون للحكم فائدة من الناحية العملية بأن تكون الإدارة لم تنفيذه ، فإذا كانت الإدارة قد نفذته قبل الحكم فى طلب وقف التنفيذ أصبح هذا الطلب غير ذى موضوع . =

٦ ـ وإذا كانت الأحكام السالفة الذكر تشير إلى أن طلب وقف التنفيذ يصبح غير ذى موضوع إذا كانت الإدارة قد نفذت القرار المطعون فيه قبل الحكم فى طلب وقف التنفيذ ، فإنه فى واقع الأمر يكون بطئ العدالة الإدارية [١] فى الكثير من الأحيان هو السبب فى

== ـ راجع فى نفس المعنى : حكم المحكمة الإدارية العليا بتاريخ ١٩٥٥/١١/٥ فى القضية رقم ٢٠ لسنة ٢ ق المجموعة ص ٦٤ ، حيث قضت بأنه " إذا كان الثابت أن المدعى قد طلب وقف تنفيذ القرار الصادر بنزع ملكية أرض مملوكة له لإقامة مستشفى عليها وأثناء نظر الدعوى استبان للمحكمة أن الاستيلاء على الأرض قد تم بمعرفة الإدارة وقد شرع فعلا فى إقامة المستشفى عليها ، فإن طلب وقف التنفيذ يصبح غير ذى موضوع " .

(١) راجع أسباب بطئ العدالة الإدارية واقتراحات حلها فى الفقه الفرنسى فيما يلى :

- Jéze, Lenteurs de la procedure devant le conseil d'Etat, R.D.P, 1916, P. 65.
- Liet Veaux, la justice administrative au ralenti, D. 1948, P. 133.
- Waline, les lenteurs de la juridiction administrative R.D.P, 1949, P. 60.

ـ لقد أشارت إلى بطئ العدالة الإدارية كل من المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ، القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة .

ـ راجع أيضا : د . عبد العزيز خليل إبراهيم بديوى ـ رسالته بعنوان " الطعن بالنقض والطعن أمام المحكمة الإدارية العليا " ـ مقدمة لجامعة عين شمس سنة ١٩٦٩ ص ٣٨٣ . ولقد تعرض فيها الدكتور عبد العزيز خليل إبراهيم لموضوع بطئ العدالة الإدارية واقتراح عدة مقترحات كمحاولة للحد من تلك المشكلة .

ـ راجع أيضا : د . أحمد كمال الدين موسى " نظرية الإثبات فى القانون الإدارى" ـ رسالة مقدمة لجامعة القاهرة سنة ١٩٧٧ من ص ١١١ إلى ص ١١٣ . حيث يقول " أن السرعة فى إجراءات التقاضى الإدارية وإن كانت غاية مرجوة وأملا أشارت إليه المذكرة الإيضاحية (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥) إلا أنها فى العمل لم تتحقق بالطريقة المرضية ، بل ==

إعطاء الإدارة فسحة من الوقت تستطيع خلالها أن تقوم بتنفيـــذ القـــرار المطعون فيه ، فإذا كان الأصل هو أنه يجب على المحكمة أن تنظر فـــى طلب وقف التنفيذ خلال مدة وجيزة وتفصل فيه بصفة مســـتعجلة حتـــى يتحقق الهدف منه إلا أن الـــذى يحدث عملا فى كثير من الأحيان هـــو أن يتأخر الفصل فى طلب وقف التنفيذ مدة طويلة تكون فى خلالها قـــد

== الملاحظ بصفة عامة البطئ فى الإجراءات أمام القضاء الإدارى مما يتعذر معـــه والحال كذلك اعتبار السرعة من السمات العامة لها وإن كانت مـــن مقتضيـــات تحقيق العدالة الإدارية على الوجه الأكمل " .

ـ راجع أيضا : الدكتور سليمان الطماوى ـ موجـــز القضـــاء الإدارى ـ سنة ١٩٧٠ المقدمة ص ١٠ .

ولقد أتى الدكتور سليمان الطماوى بمثال يدل على أن إطالة أمد المنازعـــة الإدارية من شأنه أن يجعل الفائدة منها معدومة أحيانـــا وهـــذا المثـــال يتعلـــق بالمنازعات الخاصة بطعون الجزاء ، فيقول أنه من المقرر أن الجزاء فى غـــير حالة الفصل من الخدمة أو الوقف عن العمل يمحى بعد مضى مدة معينة ويعتـــبر كأن لم يكن بمحوه (المادة ٧١) من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ تقابلـــها حاليـــا المادة (٩٢) من قانون العاملين المدنيين الجديد رقم ٤٧ لســـنة ١٩٧٨ ، ومـــدة المحو سنتان إلى ستة سنوات بالنظر إلى نوع العقوبة مع ملاحظـــة أن الخصـــم من المرتب يمحى فى مدة أقصاها ثلاثة سنوات (طبقا للنص المذكور) . وعلـــى ذلك إذا تأخرت المنازعة فى قرار صادر مـــن الإدارة بـــالخصم مـــن مرتـــب المدعى وصدر الحكم بعد ثلاثة سنوات بإلغاء ذلك القرار أضحى الحكـــم عديـــم الفائدة من الناحية العملية ، حيث أن العقوبة يكون قد تم محوها بقوة القـــانون ، وأضاف سيادته بأن ذلك يحدث فضلا عـــن تـــأثير التـــأخير فـــى فـــض هـــذه المنازعات فى سير المرافق العامة تأثيرا سيئا ، لأن المنازعة تتعلق بالعـــاملين فيها والقائمين عليها . فالعامل الذى يطعن فى قرار تخطيه فى الترقية مثلا يظـــل مشدودا للمنازعة طيلة قيامها مع وجود الخصومة بينه وبين الإدارة التى تخطتـــه ظلما فى اعتقاده ، الأمر الذى يكون له أخطر النتائج على عمله سواء من ناحيـــة الكم أو الكيف .

قامت الإدارة بتنفيذ القرار المطعون فيه ، ومن ثم يكون الحكم بوقف التنفيذ بعد ذلك عديم الجدوى من الناحية العملية .

ثانيا : آثار الحكم بوقف التنفيذ :

ويترتب على صدور حكم بوقف تنفيذ قرار إدارى معين وقف تنفيذ هذا القرار مؤقتا لحين الفصل فى موضوع دعوى الإلغاء ، فإذا فصل فى الموضوع بإلغاء القرار الإدارى أصبح هذا القرار كأن لم يكن، أما إذا فصل فى الموضوع بعدم إلغائه فإنه يجوز للإدارة فى هذه الحالة تنفيذ قرارها .

وبصفة عامة يجب على جهة الإدارة فى حالة الحكم بوقف تنفيذ قرار إدارى قامت بإصداره أن تمتنع عن تنفيذ هذا القرار إذا لم تكن قد بدأت فى تنفيذه بالفعل ، أما إذا كانت قد بدأت فى تنفيذه فيجب عليها التوقف عن استكمال هذا التنفيذ كما يجب عليها من ناحية أخرى عدم إصدار قرارات إدارية أخرى استنادا إلى القرار الذى قضى بوقف تنفيذه.

ولقد أوضحت محكمة القضاء الإدارى هذا المعنى حيث قضت بأن " الحكم بوقف تنفيذ القرار الإدارى معناه أن يعود الأمر إلى ما سبق عليه ويرد ما كان حتى يفصل فى الدعوى المرفوعة بطلب إلغائه موضوعيا ... "[١] .

---

(١) راجع : حكم محكمة القضاء الإدارى بتاريخ ١٩٥١/٨/١٨ فى القضية رقم ١٣٨٠ لسنة ٥ ق ، المجموعة ص ١٣٢٥ .

خاتمـــة

أوضحنا فى المقدمة الكتاب أهمية القرارات الإدارية حيث أنـــها تعتبر من أهم مظاهر اتصال الإدارة بالأفراد بل أنها الوسيلة الفعالة التى تستطيع الإدارة بواسطتها القيام بواجباتها وتحقيق أهدافها .

وهذه الدراسة التى انتهينا منها على النحو السابق أوضحت لنـــا جانبا من أكثر جوانب القرارات الإدارية أهمية ألا وهو نفاذ القـــرارات الإدارية ، كما أوضحت لنا كل ما يتعلق بهذا النفاذ من نظريات وقواعـد عامة وكل ما يعترضه من عقبات من شأنها التأثير فيه .

ونفاذ القرار الإدارى يعنى سريانه ، وهذا الســريان يبـدأ منـذ صدور القرار الإدارى وينتهى بانتهائه سواء تم هذا الانتــهاء بمعرفـة الإدارة أم بمعرفة القضاء .

والقرار الإدارى يثير نفاذه عدة مسائل تتعلق ببدء هـــذا النفـاذ بالنسبة لكل من الإدارة والأفراد ، كما أنها تتعلق بالأوصاف التى تلحـق به والتى من شأنها التأثير فيه سواء بتأخير بدايته أو بتحديـــد نهايتـه ، وأخيرا الصعوبات التى تواجهه والتى من شأنها شل حركته فى بعـــض الأحيان .

فالقرار الإدارى يختلف نفاذه بالنسبة للإدارة عنه بالنسبة للأفـراد فبينما يبدأ نفاذه فى حق الإدارة بمجرد صدوره ، فإن نفـــاذه فـــى حـق الأفراد لا يبدأ إلا من تاريخ علمهم به بإحدى وسائل العلم المعتـــد بـــها قانونا ، وتلك الوسائل هى النشر والإعلان والعلم اليقينى .

وإذا كان الإعلان هو وسيلة العلم بالنسبة للقرارات الفردية فـإن النشر هو الوسيلة الرئيسية للعلم بالنسبة للقرارات التنظيمية أمـا العلـم اليقينى فيعتد به مجلس الدولة المصرى كوسيلة من وسائل العلم بـالقرار الإدارى ، وإن كان مجلس الدولة الفرنسى فى قضائه الحديث لا يعتد بـه إلا فى حالات محدودة تتمثل فى تحقيق العلم بالنسبة لـلإدارة العامـة ، وعلم أعضاء المجالس واللجان بما يصدر عنها من قرارات، وأخيرا فـى حالة التنفيذ الجبرى للقرار الإدارى .

وإذا كانت واقعة العلم بالقرارات الإدارية يعتد بها فى بدء ميعـاد الطعن بالإلغاء فى تلك القرارات على اختلاف أنواعـها سـواء كـانت بسيطة أو معلقة على شرط موقف أو مضافة إلى أجـل موقـف إلا أن بعض الفقهـاء الفرنسيين [١] ، وكذا بعـض أحكـام القضـاء الإدارى المصرى الحديثة [٢] لا تعتد بتلك الواقعة ــ كما سبق أن رأينا ــ كبدايـة لميعاد الطعن بالإلغاء فى القرارات الإدارية المعلقة على شرط موقف أو المضافة إلى أجل موقف . وقد علل أصحاب هذا الرأى ذلك بعدم قيـام مصلحة لذوى الشأن فى الطعن بالإلغاء فى تلك الأنواع من القرارات إلا عند بدء نفاذها الذى يتم بتحقق الشرط الواقف أو حلول الأجل الواقف .

ونحن نطالب قضاءنا الإدارى بهجر هذا المسلك نظرا لأنـه لا يمثل سوى رأى فردى لم يأخذ به الفقه والقضاء الفرنسـى ، كمـا أنـه

---

(١) راجع مؤلف الفقيه "Revel" السابق الإشارة إليه ص ٢٠٤ .

(٢) راجع أحكام محكمة القضاء الإدارى التالية :

ــ حكمها بتاريخ ١٩٧٨/٥/٢ فى القضية رقم ٢٧٧ لسنة ٣٢ ق لم ينشر بعد .

ــ حكمها بتاريخ ١٩٧٨/٥/٢ فى القضية رقم ١٢٣ لسنة ٣١ ق لم ينشر بعد .

وقد سبق الإشارة إلى هذين الحكمين .

يؤدى إلى اضطراب مواعيد الطعن بالإلغاء فى القرارات الإدارية علاوة على مخالفته لقوانين مجلس الدولة الفرنسى والمصرى على السواء.

ونفاذ القرارات الإدارية تحكمه نظرية عـــدم الاحتجـــاج وتلـــك النظرية وإن كانت من النظريات الراسخة فى القانون الإدارى إلا أنـــــها تعرضت لنقد الكثير من الفقهاء ، بل إن بعضهم طالب بهجرها برمتـها ، ويرجع ذلك إلى ما تؤدى إليه تلك النظرية من نتائج شاذة تعسف بحقـوق الأفراد .

وفى حقيقة الأمر أن نظرية عدم الاحتجاج تعتبر من النظريـــات السليمة والتى سوف يؤدى هجرها إلى حدوث نتائج خطيرة لـــها تـــأثير كبير على حقوق الأفراد ، ولكن مثلها مثـــل بـــاقى نظريـــات القـــانون الإدارى لابد من تطويرها وتطويعها حتى تتناسب مع ظـــروف الحيـــاة القانونية والإدارية والتى تتعرض دائما للتطوير والتغيير .

فنظرية عدم الاحتجاج تفرق بين صحة القرار الإدارى فى ذاتـــه وبين الاحتجاج به فى مواجهة الأفراد ، ومعنى ذلك أن القـــرار الإدارى يكون صحيحا وصالحا للنفاذ بمجرد صدوره، ولكنه لا يسرى فى حـــق الأفراد إلا بعد شهره ، ولما كان الشهر مقررا لمصلحة الأفـــراد وليـــس لمصلحة الإدارة فإن القرار الإدارى يكون نافذا فى حق الإدارة بمجـــرد صدوره ولا يكون هذا النفاذ متوقفا على شهره .

ويترتب على ما سبق أن يكون للأفراد الحـــق فـــى الاحتجـــاج بالقرارات الإدارية تنظيمية كانت أم فردية فـــى مواجهـــة الإدارة قبـــل شهرها، ولكن لما كان الاحتجاج بالقرار التنظيمى قبل شهره فى مواجهة الإدارة سوف يؤدى إلى نتائج غير مقبولة ــ أشرنا إليها فى الباب الثانى

من الكتاب ـ فقد رفض القضاء وغالبية الفقه الفرنسى السماح للأفـــراد بالاحتجاج بها فى مواجهة الإدارة .

وبالرغم من أن نظرية عدم الاحتجاج لا تجيز للإدارة الاحتجــاج بالقرارات الإدارية قبل شهرها فى مواجهة الأفراد ، إلا أن الإدارة قامت فى بعض الأحيان بإصدار قرارات إدارية استنادا إلى قرارات لم تشــهر، ونفذت تلك القرارات فى مواجهة الأفراد بعد شهرها وشـــهر القــرارات الأصليـــة، وقد أقرها فى ذلك القضاء وبعض الفقه الفرنسى على أســاس أن مسلكها هذا يتفق مع نظرية عدم الاحتجاج التـــى تعــترف بصحــة القرارات الإدارية قبل شهرها.

وهذا الأمر هو فى الحقيقة الذى جعل بعض الفقهاء يهاجم نظرية عدم الاحتجاج ويطالب بهجرها ، بينما البعض الآخر من الفقهاء طـــالب بالتخفيف من نتائجها التى من شأنها العسف بحقوق الأفـــراد .

فقد اقترح الدكتور سليمان الطماوى حلا قضائيا فى هذا المجــال يتمثل فى مطالبته للقضاء بأن يعمل على تجنب الآثار الضارة لنظريـــة عدم الاحتجاج ، وذلك بأن يجعل نفاذ القرار التبعى فى حق الأفراد معلقا على نشر القرار المتبوع ومضى وقت معقول بين القرارين.

كذلك اقترح الفقيه هوريو حلا تشريعيا حيــث طـــالب المشـــرع الفرنسى بأن يصدر تشريعا مكونا من مادة واحدة ينص فيـــها علـــى أن "جميع القرارات الإدارية القابلة للنشر يجب أن تنشر فى خـــلال خمســة عشر يوما من تاريخ صدورها وإلا كانت باطلة".

ولكن التشريع الذى اقترحه العميد هوريو لم يصدر حتـى الآن لا فى فرنسا ولا فى مصر .

ونحن نرى أن الحل الذى أتى به العميد هوريو لا يحقق الحماية الكاملة للأفراد من الأضرار التى قد تصيبهم نتيجة لنظرية عدم الاحتجاج، وذلك لأن العميد هوريو قد عالج بهذا الاقتراح أحد أسباب الضرر ، وهو عدم التزام الإدارة بشهر قراراتها فى خلال مدة معينة ، ولم يعالج السبب الآخر ، وهو السماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية استنادا إلى قرار لم يشهر ، هذا بالإضافة إلى أن مدة الخمسة عشر يوما التى اقترحها العميد هوريو مدة قصيرة جدا من شأنها إعاقة الإدارة عن ممارسة نشاطها .

ومن أجل هذا فإننا نقترح أن يصدر المشرع تشريعا مكونا من مادة واحدة ينص فيها على " أنه لا يجوز للإدارة إصدار قرارات إدارية استنادا إلى قرار لم يشهر ، وأن جميع القرارات القابلة للشهر ، يجب شهرها فى خلال ستين يوما من تاريخ صدورها وإلا أصبحت باطلة " .

وإلى أن يصدر المشرع هذا التشريع ، نرى ضرورة الأخذ بالاقتراح الذى أتى به الدكتور سليمان الطماوى .

ونفاذ القرارات الإدارية يثير بالإضافة إلى ما سبق ، موضوع الأثر الرجعى للقرار الإدارى ، والقاعدة العامة فى هذا الشأن هى عدم رجعية القرارات الإدارية ، وتلك القاعدة تستند بصفة أساسية على المبادئ العامة للقانون كما سلف البيان .

ولكن إذا كانت القاعدة العامة تقضى بعدم رجعية القرارات الإدارية فإن هناك حالات أباح فيها المشرع وكذا الفقه والقضاء الفرنسى والمصرى الرجعية لظروف خاصة بكل حالة على حدة .

والقرار الإدارى كما يكون بسيطا قد يكون معلقا على شرط أو

مضافا إلى أجل سواء كان ذلك الشرط أم ذاك الأجل موقفا أم فاسخا، ويرى بعض الفقهاء أن بعض القرارات الإدارية لا تقبل بطبيعتها أن تعلق على شرط ومن تلك القرارات اللوائح، والقرارات المتعلقة بحالة الأشخاص ، وأخيرا القرارات الضمنية .

ونحن نرى أن كل من اللوائح والقرارات المتعلقة بحالة الأشخاص يمكن أن تعلق على شرط إذا اقتضت ظروف الحال ذلك ، أما القرارات الضمنية فإنها بحكم طبيعتها لا تقترن بشرط وذلك لأن صاحب الحق فى إصدار تلك الأنواع من القرارات لا يصدر عنه قرار صريح ، وإنما يتمثل موقفه فى اتخاذ موقف سلبى . ولما كان تعليق القرار الإدارى على شرط يجب أن يكون صريحا، فإن القرارات الضمنية بحكم طبيعتها لا تقبل التعليق على شرط .

وإذا كان الأصل ـ كما سلف البيان ـ أن تعليق القرار الإدارى على شرط يجب أن يكون صريحا فإن كل من محكمة القضاء الإدارى والمحكمة الإدارية العليا قد افترضت أن بعض القرارات التنظيمية تكون معلقة على شرط ضمنى ، وهذه القرارات هى القرارات التنظيمية المتعلقة بالموظفين والغير مصحوبة بالاعتماد المالى اللازم لتنفيذها ، فقد اعتبر القضاء الإدارى المصرى تلك القرارات معلق نفاذها على شرط ضمنى هو توافر الاعتماد المالى اللازم لتنفيذها .

وأخيرا آثار نفاذ القرارات الإدارية موضوع وقف تنفيذ القرار الإدارى سواء كان هذا الوقف بمعرفة الإدارة أم بمعرفة القضاء ، فإن كان نفاذ القرار الإدارى يختلف عن تنفيذه، إلا أن وقف التنفيذ من شأنه شل حركة القرار وجعل نفاذه عديم الفاعلية .

ووقف التنفيذ بمعرفة القضاء يعتبر ضمانه فعالة للأفـــراد ضـــد استخدام الإدارة لحقها فى التنفيذ المباشر لقراراتها دون الحصول علـــى إذن سابق من القضاء ، ولكن وإن كان وقف التنفيذ بمعرفة القضاء قـــد أتـــى به المشرع لحماية الأفراد ، إلا أنه أحيط بعدة شروط تكفل عـــدم خروجه عن الهدف المقصود منه وحتى لا يصبح وسيلة سهلة فـــى يـــد الأفراد يستطيعون بواسطتها عرقلة نشاط الإدارة بدون مبرر معقول .

وهذه الدراسة التى انتهينا منها ، والتى كان موضوعـــها "نفـــاذ القرارات الإدارية " تكشف لنا عن النتائج التالية :

(١) أن القرار الإدارة يكون متكاملا وصالحا للنفاذ بمجرد توقيعه من السلطة المختصة بإصداره ، أما شهره فيقتصر دوره على نقل العلـــم به إلى ذوى الشأن ، فالشهر ليس عنصرا من عناصر تكوين القـــرار الإدارى .

(٢) ميعاد الطعن بالإلغاء فى القرار الإدارى يبدأ من تـــاريخ شـــهره سواء كان القرار بسيطا أو معلقا على شرط أو مضافا إلـــى أجـــل ، ونحن نطالب قضاؤنا الإدارى بعدم التمسك بـــرأى الفقيـــه الفرنســـى "Revel " والذى يرى أن ميعاد الطعن بالإلغاء فى القرارات المعلقـــة على شرط موقف أو المضافة إلى أجل موقف لا يبدأ إلا من تـــاريخ تحقق الشرط أو حلول الأجل ، لأن هذا الرأى مخالف لقوانين مجلـــس الدولة الفرنسى والمصرى على السواء ، كما أنه لا يجد تأييدا له مـــن القضاء والفقه الفرنسى علاوة على أنه يؤدى إلى اضطراب مواعيـــد الطعن بالإلغاء فى القرارات الإدارية .

(٣) أن القرار الإدارى يكون نـــافذا فـــى مواجهـــة الإدارة بمجـــرد

صدوره وليس للإدارة أن تتعلل بعدم الشهر للتنصل من القرارات الإدارية التى تصدرها ، ومن ثم يجوز للأفراد الاحتجاج بالقرارات الإدارية قبل شهرها فى مواجهة الإدارة وإن كان هذا الاحتجاج فى رأينا سوف يكون احتجاجا غير مستقر خاصة إذا كان القرار الإدارى غير مشروع نظرا لحق الإدارة فى سحبه خلال المدة السابقة على شهره وكذا خلال المدة التالية على شهره وهى مدة الطعن القضائى فى القرار .

(٤) أنه وإن كان يجوز للأفراد الاحتجاج بالقرارات الإدارية قبل شهرها فى مواجهة الإدارة ، إلا أن الفقه والقضاء قد أجمع على عدم جواز تمسك الأفراد بالقرارات الإدارية التنظيمية قبل شهرها فى مواجهة الإدارة نظرا لأن السماح للأفراد بالاحتجاج بها قبل الشهر فى مواجهة الإدارة سوف يؤدى إلى اضطراب الحياة القانونية على نحو ما ذكرنا فى الباب الثانى من الكتاب.

(٥) لا تكون القرارات الإدارية نافذة فى مواجهة الأفراد إلا بعد أن يعلموا بها ، وإذا كان الإعلان هو وسيلة العلم بالنسبة للقرارات الفردية والنشر هو وسيلة العلم بالنسبة للقرارات التنظيمية ، إلا أن هذه القاعدة قد لحقها مرونة خاصة بالنسبة للقرارات المتعلقة بالموظفين العموميين إذ يتعين إعلان القرار الفردى مباشرة إلى الموظف صاحب الشأن ثم نشره بعد ذلك حتى يمكن الاحتجاج به فى مواجهة زملائه .

(٦) أن هناك بعض أنواع من القرارات الإدارية تكون غير قابلة بطبيعتها للنشر أو الإعلان، وتتمثل تلك الأنواع فى القرارات السلبية وقرارات الرفض الحكمية .

(٧) إذا كان شهر القرار الإدارى شرطا لنفاذه فى حق الأفراد، فـــإن القضاء الإدارى فى فرنسا وفى مصر يتجاوز عن الشهر فى حـــالات محددة هى حالة الظروف الاستثنائية مثل حالة الحرب أو الاحتـــلال التى لا تستطيع الإدارة خلالها القيام بإجراءات الشهر التى تقوم بـــها فـــى الظروف العادية ، وكذا حالة تحقق الهدف من الشهر مثل حالـــة علم صاحب الشأن بالقرار وقيام الإدارة بتنفيذه واستنفاذ أغراضه .

(٨) إذا كان العلم اليقينى يعد وسيلة من وسائل العلم بالقرار الإدارى، إلا أننا نطالب القضاء الإدارى المصرى بهجر نظرية العلم اليقينـــى وعدم الأخذ بها إلا فى حدود ضيقة ، وليس ذلك على سبيل المحاكـــاة لمسلك مجلس الدولة الفرنسى بالنسبة لهذه النظرية ، ولكن نظرا لمـــا تثيره تلك النظرية من مشاكل تتعلق بصعوبة إثبات قيام العلم اليقينـــى أو عدم قيامه ، وهذا بدوره يؤدى إلى عدم استقرار الأوامر الإداريـــة بل إلى العسف أحيانا بحقوق الأفراد على التفصيل الذى سبق ذكـــره فى الباب الأول .

(٩) إن إثبات العلم بالقرار الإدارى يقع على عـــاتق الإدارة وليـــس على عاتق الأفراد وذلك لأن الأصل فى الإنسان عدم العلم وإذا كـــان قضاؤنا الإدارى يشترط فى حالة المنازعة فى تاريخ صـــدور قـــرار إدارى معين ضرورة اتباع إجراءات الطعن بالتزوير ، فإننا نطالبـــه بهجر هذا المسلك وقبول أية وسيلة من وسائل الإثبات وذلك تســـهيلا على المتقاضين .

(١٠) تعتبر نظرية عدم الاحتجاج التى تحكم نفاذ القـــرارات الإداريـــة من النظريات السليمة والتى سوف يؤدى هجرهـــا ـ كمـــا يطـــالب البعض من الفقهاء ـ إلى حدوث نتائج خطيرة على حقوق الأفـــراد ،

ولكن مثلها مثل باقى نظريات القانون الإدارى لابد مـــن تطويرهــا وتطويعها حتى تتناسب مع ظروف الحياة الإدارية التى تتعرض دائما للتطوير والتغيير .

(١١) إن الأضرار التى تصيب الأفراد نتيجة لنظرية عدم الاحتجـــاج يتسبب عنها أمران هما : مرور مدة طويلـــة بيـــن صـــدور القـــرار الإدارى وشهره وكذا السماح للإدارة بإصدار قرارات إدارية اســـتنادا إلى قرار لم يشهر ، ونقترح حلا لذلك بأن يقوم المشــــرع بــإصدار تشريع ينص فيه على أنه " لا يجوز للإدارة إصدار قرارات إداريـــة استنادا إلى قرار لم ينشر ، وأن جميع القرارات القابلة للشهر ، يجـب شهرها فى خلال ستين يوما مـــن تـــاريخ صدورهـــا وإلا أصبحـــت باطلة".

(١٢) إن قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية لا تستند إلى النصـــوص الدستورية أو التشريعية ، ولكنها تستند بصفة أساسية إلـــى المبـــادئ العامة للقانون .

(١٣) أنه يجوز للمشرع أن يصدر تشريعا بإجازة القرارات الإداريـــة التى صدرت متضمنة أثرا رجعيا ، وذلك عملا بالقـــاعدة الأصوليـــة التى تقضى بأن الإنابة السابقة كالإجازة اللاحقة ولكن يشترط فى هذه الحالـــة أن يصدر التشريع الذى يتضمن الإجازة مســـتوفيا الشـــروط والضمانات التى حددها دستور ١٩٧١ فى المادة (١٧٨) منه والتـــى تشترط أن يوافق على القانون المتضمن الأثر الرجعى غالبية أعضـــاء مجلس الشعب .

(١٤) أن الأثر الرجعى لحكم الإلغاء يعد مظهرا أساسيا مـــن مظـــاهر

فاعلية رقابة الإلغاء بدونه تفقد هذه الرقابة الكثـــير مــن أهميتــها ، فالآثــار التى يحققها القرار الإدارى فى الفترة منذ صـــدوره حتـــى الحكم بإلغائه قد تحقق كل أهداف القرار أو القدر الغالب والأهم منــها مما تضعف معه أهمية الحكم بإلغائه لو كان أثـــره مقصـــورا علـــى المستقبل فحسب ، ولذلك يجب على الإدارة عند صدور حكم بإلغـــاء قرار إدارى ما ، أن تصدر قرارات رجعية من شأنها إعـــادة الحـــال إلى ما كان من الواجب أن يكون عليه لو لم يصدر القرار الملغى .

(١٥) يترتب على سحب القرار الإدارى إعدامه بأثر رجعـــى ، وفـــى هذه الحالة يجب على الإدارة أن تصدر قرارات رجعية مـــن شـــأنها إعادة الحال إلى ما كان من الواجب أن يكون عليه لو لم يكن القـــرار المسحوب قد صدر .

(١٦) أن للإدارة الحق فى تعليق القـــرار الإدارى علـــى شـــرط ، أو إضافته إلى أجل ، شريطة أن يكون رائدها فى ذلك تحقيق الصـــالح العام ، وتعليق القرار الإدارى على شرط سواء كان واقفا أو فاســـخا لا أثر له على وجود القرار ذاته ، وإنما يقتصر أثره علـــى ســـريانه فحسب، ذلك لأن الشرط ليس عنصرا من عناصر تكوين القرار بـــل هـــو وصف يلحق بالقرار الإدارى بعد تكوينه ويقتصر أثـــره علـــى تأجيل سريانه إذا كان شرطا واقفا ، أو إنهاء هذا الســـريان إذا كـــان شرطا فاسخا .

(١٧) إن المحكمة الإدارية العليا، وإن كانت قد افترضت أن القـــرارات التنظيمية المتعلقة بالموظفين والتى ترتب أعباء ماليـــة علـــى عـــاتق الخزانة العامة ، تعتبر معلقة ضمنا على شرط توافر الاعتماد المـــالى اللازم لتنفيذها ، فإن هذا الافتراض لا ينطبق على القرارات الفرديـــة

والعقود الإدارية ، حيث أن القرارات الفردية والعقود الإدارية تكـــون نافذة من يوم صدورها بصرف النظر عن وجود الاعتمـــــاد المـــالى اللازم لتنفيذها أو عدم وجوده.

(١٨) أن أساس القاعدة العامة فى تنفيذ القرارات الإداريـــــة ، والتـــى تقضى بأن مجرد رفع الدعوى بطلب إلغاء القرار الإدارى لا يـــترتب عليه وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، لا يرجع ــ كما يقول الفقـــهاء ــ إلى مبدأ الفصل بين السلطات ، أو إلى الرغبة فى عـــدم عرقلـــة نشاط الإدارة ، وإنما يرجع بصفة أساسية إلـــى قرينـــة الصحـــة أو السلامة التى زودت بها القرارات الإدارية ، فهذه القرينة ــ فى رأينـــا ــ هى الأساس الطبيعى للقاعدة ، فعند رفع دعـــوى الإلغـــاء يكـــون الأصل المسلم به أن القرار الإدارى المطعون فيـــه قـــرار صحيـــح ومطابق للقانون ، ومن ثم لا يكون هناك مبررا لوقف تنفيـــذ القـــرار المطعون فيه بمجرد رفع الدعوى بطلب إلغائه .

(١٩) أن صياغة المادة (٢/٤٩) من قانون مجلس الدولة الحالى رقـــم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ صياغة غير سليمة أدت إلى الاختلاف فى تفســـير قصد المشرع بالنسبة للقرارات المتعلقة بالموظفين على النحو الـــذى سبق ذكره فى الباب الخامس ، ومن أجل هذا ، فإننا نناشد المشـــرع المصرى بأن يعدل صياغة هذه المادة ، ونقترح فى هـــذا الشـــأن أن تكون صياغة المادة (٤٩) كالآتى : " لا يترتب على رفع الطلب إلـــى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه على أنه يجوز للمحكمـــة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلـــك فـــى صحيفـــة الدعـــوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها .

وبالنسبة للقرارات الصادرة فى شأن الوظائف العامة لا يجـــوز

طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا كما لا يجوز وقف تنفيذها علـــى أنه يجوز للمحكمة بناء على طلب المتظلم أن تحكم مؤقتا باســتمرار صـــرف مرتبه كله أو بعضه إذا كان القرار صادرا بالفصل ، فـــإذا حكم له بهذا الطلب ثم رفض تظلمه ولم يرفع دعـــوى الإلغـــاء فـــى الميعاد، اعتبر الحكم كأن لم يكن واسترد منه ما قبض " .

(٢٠) إذا كانت شروط وقف التنفيذ التى وضعها المشــــرع والقضـــاء الإدارى تكفل استخدام الأفراد لحقهم فى طلب وقف تنفيذ القـــرارات الإدارية استخداما سليما ، فإن القضاء الإدارى عليه واجب إضـــافى يتمثل فى تقدير مدى جسامة الضرر الذى يبرر وقف التنفيذ تقديـــرا سليما يراعى فيه ضرورة التشدد وذلك بصفة خاصة عنـــد فحصـه لطلبات وقف التنفيذ المتعلقة بالقرارات الإدارية الســلبية ، ذلـك لأن هذا النوع من القرارات يكاد يختلط فيها الحكم بوقف التنفيذ مع الحكم فى موضوع الطعن على النحو الذى أشرنا إليه فى الباب الخامس من هذا الكتاب .

(٢١) يجب على مجلس الدولة المصرى أن يتشدد أيضا فـــى تقديـــر شرط الضرر بالنسبة لطلبات وقف التنفيذ المتعلقة بـــالقرارات التـــى تمس النظام والأمن والسكينة العامة وذلك مراعاة للنتـــائج الخطـــيرة التى تترتب على وقف تنفيذ ذلك النوع من القرارات ، خاصـــة وأن مجلس الدولة الفرنسى يمنع وقف تنفيذ مثل هذا النوع من القـــرارات بعكس مجلس الدولة المصرى.

(٢٢) وأخيرا نطالب مجلس الدولة المصـــرى بســـرعة الفصـــل فـــى طلبـــات وقف التنفيذ حتى تحقق الغاية منها ، لأن مرور وقت طويـــل بين طلب وقف تنفيذ قرار إدارى ما وصدور الحكم فيه يجعل الحكـــم

بوقف التنفيذ عديم الفاعلية ، خاصة وأن القاعدة العامـــة فـــى تنفيـــذ القرارات الإدارية تقضى بأن رفع دعوى الإلغاء ضـــد قـــرار إدارى معين لا يترتب عليه بمفرده وقف تنفيذ ذلك القرار .

تم بحمد الله

المراجــع

١ ـ الدكتور إبراهيم فهمى شحاته :

ـ الآثار الإيجابية للأحكام الصادرة بإلغاء قـــرارات الترقيــة ودور الإدارة فى تحقيقها ـ بحث بمجلة مجلس الدولة السنوات الثامنة والتاسعة والعاشرة ١٩٦٠ ص ٢٥٦ .

٢ ـ الدكتور إبراهيم مشيمش إبراهيم :

ـ الاعتمادات المالية وأثرها فى المراكز القانونية للموظفيــن ـ مجلة مجلس الدولة السنوات الثامنة والتاسعة والعاشــرة ١٩٦٠ ص ١٠٦

٣ ـ الدكتور أحمد سلامة :

ـ المدخل لدراسة القانون ١٩٧٨ .

٤ ـ الدكتور أحمد كمال الدين موسى :

ـ نظرية الإثبات فى القانون الإدارى ـ رســالة القــاهرة ـ ١٩٧٦

٥ ـ الدكتور السعيد مصطفى السعيد :

ـ الأحكام العامة فى قانون العقوبات ١٩٥٢

٦ ـ المستشار السيد على السيد :

ـ رقابة القضاء لدستورية القوانين ـ مجلة مجلس الدولــة ـ السنة الأولى ١٩٥٠ ص ٦٣ .

٧ ــ الدكتور توفيق شحاته :

ــ القانون الإدارى ١٩٥٥ .

٨ ــ الدكتور ثروت بدوى :

ــ الدولة القانونية ــ مجلة إدارة قضايا الحكومة ــ السنة الثالثة ــ العدد الثالث ــ يوليه ، أغسطس ، سبتمبر ١٩٥٩ ص ٢٨ .

ــ مبادئ القانون الإدارى ــ الجزء الأول ــ أصول القانون الإدارى وأسسه وخصائصه ١٩٦٦ .

ــ تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية ١٩٧٠ .

٩ ــ الدكتور حسن جوخدار :

ــ تطبيق القانون الجنائى من حيث الزمان ــ رسالة . القاهرة ١٩٧٨ .

١٠ ــ الدكتور العميد سليمان الطماوى :

ــ القضاء الإدارى ورقابته لأعمال الإدارة ١٩٥٦ .

ــ الوجيز فى القانون الإدارى ١٩٦٧ .

ــ الوجيز فى القضاء الإدارى ١٩٧٠ .

ــ النظرية العامة للقرارات الإدارية ١٩٧٦ .

١١ ــ الدكتور سليمان مرقص :

ــ شرح القانون المدنى . المدخل للعلوم القانونية ١٩٦٧.

١٢ ــ المستشار سمير صادق :

ــ ميعاد رفع دعوى الإلغاء ١٩٦٩ .

١٣ ــ الدكتور طعيمة الجرف :

ــ القانون الإدارى ١٩٦٣ .

ــ رقابة القضاء لأعمال الإدارة ١٩٧٠ .

١٤ ــ الدكتور عبد الحميد كمال حشيش :

ــ مبادئ القضاء الإدارى، المجلد الأول، مبدأ المشــــروعية ــ مجلس الدولة . تنظيمه واختصاصاته . ١٩٧٢ .

١٥ ــ الدكتور عبد الرزاق السنهورى :

ــ مخالفة التشريع للدستور والانحراف في اســـتعمال الســـلطة التشريعية . مجلة مجلس الدولة . السنة الثالثة ٢ .

ــ الوسيط فى شرح القانون المدنى ــ الجزء الثالث ــ ١٩٥٨.

١٦ ــ الدكتور عبد الفتاح حسن :

ــ القانون والقرار الإدارى فى الفترة ما بين الإصدار والشـــهر مجلة العلوم الإدارية . السنة الثانية عشر . العدد الثالث ١٩٧٠ ص ٧٩ .

١٧ ــ الدكتور عبد الفتاح ساير داير :

ــ أعمال السيادة فى القانون المصرى ١٩٥٢ .

١٨ ــ الدكتور عبد القادر خليل :

ــ نظرية سحب القرارات الإدارية . رسالة . القاهرة ١٩٦٤ .

١٩ ـ الدكتور عبد القادر عودة :

ـ التشريع الجنائى الإسلامى مقارنـا بالقـانون الوضعـى ـ الجزء الأول ـ القسم العام ١٩٥٩ .

٢٠ ـ الدكتور عبد المنعم عبد العظيم جيره :

ـ آثار حكم الإلغاء . رسالة . القاهرة ١٩٧١ .

٢١ ـ الدكتور عثمان خليل عثمان :

ـ رقابة القضاء لأعمال الإدارة ١٩٥٦ .

٢٢ ـ الدكتور على راشد :

ـ القانون الجنائى . المدخل وأصول النظرية العامة ١٩٧٠ .

٢٣ ـ الدكتور فؤاد العطار :

ـ رقابة القضاء لأعمال الإدارة ١٩٦١ .

ـ القانون الإدارى ١٩٧٦ .

ـ القضاء الإدارى ١٩٧٦ .

٢٤ ـ الدكتور محمد أبو زهرة :

ـ الجريمة والعقوبة فى الفقه الإسلامى ١٩٧٢ .

٢٥ ـ الدكتور محمد إسماعيل علم الدين :

ـ تطوير فكرة القرار الإدارى ـ مجلة العلـوم الإداريـة ـ السنة العاشرة . العدد الثانى . أغسطس ١٩٦٨ ص١٣٧.

٢٦ ـ الدكتور محمد رمزى طه الشاعر :

ـ تدرج البطلان فى القرارات الإدارية ـ رسـالة . جامعـة

عين شمس سنة ١٩٦٨ .

ــ مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية ١٩٨٠ .

٢٧ ــ الدكتور محمد عصفور :

ــ مذاهب المحكمة الإدارية العليـــا فـــى الرقابـــة والتفســـير والابتداع . الجزء الثانى ــ ١٩٥٧ .

٢٨ ــ الدكتور محمد فؤاد مهنا :

ــ تحديد طبيعة القرارات الإدارية ونظامها القانونى ــ مجلـــة الحقوق للبحـــوث القانونيـــة والاقتصاديـــة ــ كليـــة حقـــوق الإسكندرية . السنة السابعة ١٩٥٧ ــ ١٩٥٨ ص ٣٣ .

ــ الوجيز فى القانون الإدارى (السلطة الإدارية)١٩٦٠.

٢٩ ــ الدكتور محمد كامل ليلة :

ــ نظرية التنفيذ المباشر فى القانون الإدارى . رسالة ١٩٦٢ .

ــ الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ١٩٦٨ .

٣٠ ــ الدكتور محمود حافظ :

ــ القضاء الإدارى ١٩٦٦ .

ــ القرار الإدارى . ملازم لقسم الدكتـــوراه بجامعـــة القـــاهرة ١٩٧٦

٣١ ــ الدكتور محمود حلمى :

ــ سريان القرار الإدارى من حيث الزمان . رسالة . القـــاهرة ١٩٦٢ .

ـ رجعية اللوائح الجنائية الأصلح للمتهم ـ مجلة إدارة قضايا الحكومة . السنة الثالثة. العدد الثانى ١٩٦٤ .

٣٢ ـ الدكتور محمود سعد الدين الشريف :

ـ وقف تنفيذ القرار الإدارى ـ مجلة مجلس الدولة ـ السنوات الخامسة والسادسة ١٩٥٦ ص ٨٩ .

٣٣ ـ الدكتور مصطفى كمال وصفى :

ـ انعدام القرارات الإدارية ـ مجلة مجلس الدولة السنة السابعة ١٩٥٧ ص ٢٤٥ .

ـ أصول إجراءات القضاء الإدارى ١٩٦١ .

ـ النظرة الحديثة للمشروعية فى القانون الإدارى ـ مجلة مجلس الدولة السنوات ٢٠ ـ ٢٥ سنة ١٩٧٥ ص ٣٥ .

٣٤ ـ الدكتور منيسى أسعد عبد الملك :

ـ ميزانية الدولة والسياسة المالية ١٩٦٦ .

٣٥ ـ الدكتور نعيم عطيه جرجس :

ـ التقيد الذاتى لإرادة الدولة ـ مجلة مجلس الدولة ـ العدد الثانى عشر سنة ١٩٦٤ ص ١٩٥ .

٣٦ ـ الدكتور وحيد رأفت :

ـ رقابة القضاء لأعمال الإدارة ورقابة التضمين ١٩٤٢.

٣٧ ـ المستشار ياقوت العشماوى والمستشار عبد الحميد عثمان :

ـ قرارات المحكمة العليا ـ الجزء الأول ـ فى الدعاوى الدستورية ١٩٧٢ .

الفهـــرس

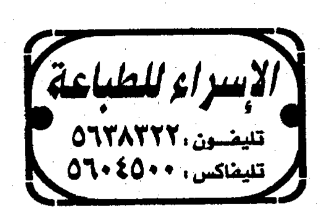
الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع **الصفحة**

الموضوع الصفحة

الموضوع الصفحة


الإسراء للطباعة
تليفون: ٥٦٢٣٨٣٢٢
تليفاكس: ٥٦٠٤٥٠٠